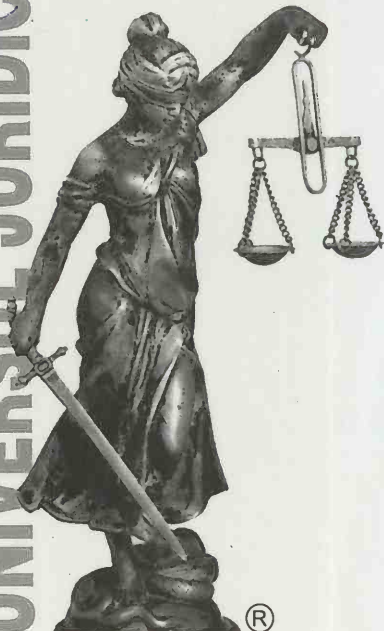


EDITED BY
BIOGRAPHICAL MEMOIRS OF THE
COMMISSIONER GENERAL OF LANDS AND MINES

Drept administrativ



UNIVERSITATEA JURIDICĂ



Ioan ALEXANDRU
Mihaela CĂRĂUȘAN
Sorin BUCUR

CUPRINS

Lecții de drept administrativ și procedură administrativă

Coodonator:

prof. univ. dr. Ioan ALEXANDRU

Contribuția autorilor:

Prof. univ. dr. Ioan ALEXANDRU

Capitolele: I, II, III (§2), IV (§1, 2, 6 și 8.5), VI (§1.1 și 2), VII, VIII, XI

Lect. univ. dr. Mihaela CĂRĂUȘAN

Capitolele: III (§1, 3 și 4), IV (§3, 4, 5, 7 și 8), V, VI (§1.2-1.4)

Lect. univ. drd. Sorin BUCUR

Capitolele: IX, X și XII

Primele două ediții ale acestei lucrări au apărut în anii 2005, respectiv 2007, la Editura Lumina Lex.

CUPRINS

Cuvânt înainte.....	13
CAPITOLUL I	
INTRODUCERE ÎN STUDIUL DREPTULUI ADMINISTRATIV	15
§ 1. <i>Noțiunea de societate, de stat și de putere executivă</i>	15
§ 2. <i>Geneza și evoluția ideii de separare a puterilor în stat</i>	20
2.1. <i>Antichitatea greacă</i>	21
2.2. <i>Antichitatea romană</i>	23
2.3. <i>Evul mediu și Renașterea</i>	23
2.4. <i>Secolul al XVII-lea</i>	24
2.5. <i>Contribuția lui John Locke</i>	25
2.6. <i>Precizările iluminiștilor</i>	28
§ 3. <i>Noțiunea de administrație publică</i>	33
§ 4. <i>Scurt istoric al administrației românești.....</i>	39
§ 5. <i>Geneza și evoluția dreptului administrativ român</i>	42
§ 6. <i>Principalele probleme ale administrației contemporane</i>	45
6.1. <i>Rolul statului.....</i>	45
6.2. <i>Modernizarea administrației.....</i>	47
CAPITOLUL II	
CERCETAREA ȘTIINȚIFICĂ A ADMINISTRAȚIEI PUBLICE	58
§ 1. <i>Dreptul administrativ</i>	58
§ 2. <i>Teoria administrației, știința sau științele administrative</i>	59
§ 3. <i>Managementul public.....</i>	64
§ 4. <i>Principalele metode de cercetare științifică a administrației</i>	70
CAPITOLUL III	
TEORIA GENERALĂ A DREPTULUI ADMINISTRATIV	76
§ 1. <i>Normele juridice de drept administrativ</i>	77
1.1. <i>Structura normei juridice de drept administrativ</i>	79
1.1.1. <i>Structura logico-juridică a normei de drept administrativ.....</i>	79
1.1.2. <i>Structura tehnico-legislativă a normei de drept administrativ.....</i>	81
1.2. <i>Clasificarea normelor juridice de drept administrativ.....</i>	82
1.3. <i>Acțiunea normei juridice de drept administrativ.....</i>	84
1.3.1. <i>Acțiunea în timp a normei de drept administrativ</i>	84
1.3.2. <i>Acțiunea în spațiu a normei de drept administrativ.....</i>	87
1.3.3. <i>Acțiunea asupra persoanelor a normei de drept administrativ</i>	88
§ 2. <i>Izvoarele dreptului administrativ</i>	88
2.1. <i>Izvoarele materiale ale dreptului administrativ</i>	89
2.2. <i>Izvoarele formale ale dreptului administrativ</i>	90
2.2.1. <i>Izvoarele scrise ale dreptului administrativ.....</i>	90
2.2.2. <i>Izvoarele nescrise ale dreptului administrativ</i>	100

§ 3. Codificarea dreptului administrativ	103
3.1. Codul administrativ	104
3.2. Codul de procedură administrativă	104
3.3. Codul de conduită a funcționarilor publici	105
3.4. Codul bunei administrări	106
3.5. Codurile administrațiilor sectoriale	107
§ 4. Raportul de drept administrativ	109
4.1. Caracterele raportului de drept administrativ	110
4.2. Subiectele raportului de drept administrativ	110
4.3. Conținutul raportului de drept administrativ	111
4.4. Obiectul raportului de drept administrativ	112
4.5. Faptul juridic de drept administrativ	112
4.6. Începerea și stingerea raporturilor de drept administrativ	113

CAPITOLUL IV

TEORIA ORGANIZĂRII ADMINISTRAȚIEI PUBLICE	115
§ 1. Structura și criteriile de constituire în sistem a administrației publice	116
1.1. Structura administrației publice	117
1.2. Criteriile de constituire în sistem	118
§ 2. Sarcinile și atribuțiile autorităților administrației publice	126
§ 3. Competența administrației publice	131
3.1. Competența teritorială	133
3.2. Competența materială	134
3.3. Competența temporală	134
3.4. Competența personală	135
§ 4. Capacitatea juridică a autorităților administrației publice	136
§ 5. Organele sau autoritățile administrației publice	136
5.1. Organele publice	136
5.2. Organele sau autoritățile administrației publice	138
§ 6. Instituțiile publice	139
§ 7. Serviciile publice	142
7.1. Regimul juridic al serviciilor publice	142
7.2. Clasificarea serviciilor publice	151
7.3. Gestionarea serviciilor publice	152
§ 8. Regimurile administrative	155
8.1. Centralizarea administrativă	155
8.2. Deconcentrarea administrativ-teritorială	157
8.3. Descentralizarea administrativ-teritorială pe baza autonomiei locale	158
8.4. Principiul subsidiarității	163
8.5. Regionalizarea administrativă	165
8.5.1. Regiunea	166
8.5.2. Regionalizare și regionalism	169
8.5.3. Regiunile de dezvoltare	170

CAPITOLUL V

AUTORITĂȚILE ADMINISTRAȚIEI PUBLICE	175
§ 1. Șeful Statului	177
1.1. Rolul șefului statului.....	177
1.2. Alegerea și validarea mandatului Președintelui României.....	179
1.3. Incompatibilități și imunități ale funcției prezidențiale.....	180
1.4. Atribuțiile Președintelui României.....	181
1.5. Actele Președintelui României.....	184
1.6. Răspunderea politică și penală a Președintelui României.....	185
1.7. Vacanța și interimatul funcției de Președinte al României.....	186
§ 2. Administrația publică de stat	187
2.1. Guvernul.....	187
2.1.1. Misiunile și organizarea.....	187
2.1.2. Atribuțiile Guvernului.....	191
2.1.3. Primul-ministru.....	192
2.1.4. Organizarea aparatului de lucru al Guvernului.....	193
2.1.5. Funcționarea și actele Guvernului.....	197
2.1.6. Raporturile cu Parlamentul.....	199
2.1.7. Răspunderea membrilor Guvernului.....	200
2.2. Administrația de specialitate.....	201
2.2.1. Ministerele.....	201
2.2.2. Serviciile publice deconcentrate.....	211
2.2.3. Autoritățile administrative autonome.....	213
2.3. Prefectul și prefectura.....	218
2.3.1. Prefectul.....	218
2.3.2. Instituția adjunctului prefectului.....	223
2.3.3. Aparatul de specialitate al instituției prefectului - prefectura.....	225
§ 3. Administrația publică locală	226
3.1. Consiliul Local.....	228
3.1.1. Constituirea consiliului local.....	229
3.1.2. Atribuțiile și actele consiliului local.....	231
3.1.3. Funcționarea consiliului local.....	233
3.1.4. Dizolvarea consiliului local.....	234
3.1.5. Reprezentatul colectivității naturale – Delegatul sătesc.....	235
3.2. Consiliul Județean.....	235
3.2.1. Constituirea și componența consiliului județean.....	236
3.2.2. Atribuțiile și actele consiliului județean.....	236
3.2.3. Funcționarea consiliului județean.....	237
3.3. Primarul și viceprimarul.....	238
3.3.1. Primarul.....	238
3.3.2. Viceprimarul.....	240
3.4. Președintele și vicepreședinții Consiliului județean.....	241
3.5. Amenajamentul administrației locale.....	242

CAPITOLUL VI

RESURSELE ADMINISTRAȚIEI PUBLICE 244

§ 1. Personalul administrației publice 244

1.1. Politica de personal 244

1.1.1. Formarea personalului din administrația publică. 245

1.1.2. Recrutarea și promovarea personalului din administrația publică 250

1.1.3. Conducerea personalului din administrația publică 252

1.2. Funcția publică și funcționarul public 255

1.2.1. Regimul juridic 255

1.2.2. Funcția publică 258

1.2.3. Funcționarul public 261

1.3. Funcționarul public. Statut 267

1.3.1. Accesul la funcția publică 269

1.3.2. Numirea în funcția publică 275

1.3.3. Promovarea în funcția publică și evaluarea performanțelor
profesionale 277

1.3.4. Drepturile și îndatoririle funcționarilor publici 279

1.3.5. Răspunderea funcționarilor publici 282

1.3.6. Modificarea, suspendarea și încetarea raportului juridic de serviciu 288

1.3.7. Managementul funcțiilor și funcționarilor publici 293

1.3.8. Evidența funcțiilor publice și a funcționarilor publici. Dosarul
Profesional 294

1.3.9. Deontologia funcționarilor publici 298

1.4. Personalul contractual din administrația publică 299

§ 2. Baza materială și financiară (logistica) 301

CAPITOLUL VII

TEORIA ACTULUI ADMINISTRATIV 304

§ 1. Caracterele actului administrativ 304

§ 2. Asemănări și diferențe între actele administrative și celelalte acte juridice 307

§ 3. Condițiile de valabilitate a actelor administrative 308

3.1. Legalitatea actului administrativ 308

3.2. Condițiile de fond 311

3.3. Condițiile de formă 315

3.4. Legalitate și oportunitate 317

§ 4. Procedura de elaborare, emitere sau adoptare a actului administrativ 320

§ 5. Efectele juridice ale actelor administrative 326

§ 6. Nulitatea și inexistența actului administrativ 329

§ 7. Categoriile de acte administrative 332

§ 8. Operațiunile administrative și tehnico-materiale 336

CAPITOLUL VIII

TEORIA CONTRACTELOR ADMINISTRATIVE 339

§ 1. Aprecieri prelabile 339

§ 2. Conceptul de contract administrativ 345

§ 3. Reglementări UE în materia contractelor administrative	353
§ 4. Tipuri de contracte administrative	355

CAPITOLUL IX

TEORIA DOMENIULUI PUBLIC	360
§ 1. Explicații terminologice	360
1.1. Noțiunea de proprietate publică	360
1.2. Noțiunea de proprietate privată	361
1.3. Noțiunea de domeniu public	362
1.4. Noțiunea de domeniu privat	364
1.5. Noțiunea de domeniu administrativ	366
§ 2. Caracterale domeniului public	367
§ 3. Clasificarea bunurilor aparținând domeniului public	368
§ 4. Regimul juridic al domeniului public	369
4.1. Trăsături specifice	369
4.2. Modalități de dobândire a domeniului public	371
§ 5. Administrarea domeniului public	378
5.1. Administrarea generală a bunurilor domeniului public	378
5.2. Închirierea bunurilor domeniului public	379
5.3. Concesionarea domeniului public	379
5.4. Alte modalități de administrare a domeniului public	382

CAPITOLUL X

TEORIA RĂSPUNDERII ÎN DREPTUL ADMINISTRATIV	385
§ 1. Responsabilitatea și răspunderea	385
§ 2. Răspunderea autorităților administrației publice	387
2.1. Răspunderea politică a autorităților administrației publice	387
2.2. Răspunderea juridică a autorităților administrației publice	388
§ 3. Răspunderea administrativă ca formă a răspunderii juridice	392
§ 4. Formele de răspundere specifice dreptului administrativ	394
4.1. Răspunderea administrativ-disciplinară	394
4.2. Răspunderea administrativ-patrimonială	397
4.3. Răspunderea contravențională	401
4.3.1. Definiția și trăsăturile esențiale ale contravenției	401
4.3.2. Delimitarea răspunderii contravenționale de alte forme ale răspunderii juridice	403
4.3.3. Subiecții și condițiile răspunderii contravenționale	406
4.3.4. Sancțiunile contravenționale	412
4.3.5. Reglementarea juridică a contravențiilor din diferite domenii de activitate	418
4.3.6. Stabilirea și constatarea contravenției	430
4.3.7. Aplicarea sancțiunilor contravenționale	432
4.3.8. Căile de atac împotriva actelor de aplicare a sancțiunilor contravenționale	434
4.3.9. Executarea sancțiunilor contravenționale	435
§ 5. Constrângerea administrativă (noțiuni de poliție administrativă)	436

CAPITOLUL XI

TEORIA CONTROLULUI ADMINISTRAȚIEI PUBLICE	441
§ 1. <i>Controalele politice și administrative</i>	441
1.1. Controlul parlamentar.....	443
1.2. Controlul autorităților administrative autonome față de Guvern.....	444
1.3. Controlul administrativ.....	447
1.4. Necesitatea perfecționării controlului administrativ.....	450
§ 2. <i>Controlul cetățenilor asupra administrației</i>	454
2.1. Administrația publică și cetățeanul.....	454
2.2. Recursurile și jurisdicțiile în materie administrativă.....	459
§ 3. <i>Controlul administrației prin justiție</i>	466
3.1. Jurisdicțiile judiciare și administrative.....	466
3.2. Sisteme de contencios administrativ.....	474

CAPITOLUL XII

CONTENCIOSUL ADMINISTRATIV	480
§ 1. <i>Privire generală</i>	480
1.1. Geneza și evoluția contenciosului administrativ român.....	480
1.2. Noțiunea de contencios administrativ.....	481
§ 2. <i>Condițiile de admisibilitate ale acțiunii în contencios administrativ</i>	484
§ 3. <i>Actele administrative exceptate de la controlul judecătoresc pe calea contenciosului administrativ</i>	488
§ 4. <i>Procedura acțiunii în contencios administrativ</i>	492
4.1. Procedura prealabilă.....	492
4.2. Competența instanțelor de judecată.....	493
4.3. Obiectul acțiunii în contencios administrativ.....	495
4.4. Părțile implicate în litigiile de contencios administrativ.....	496
4.5. Sesizarea instanței de contencios administrativ.....	498
4.6. Judecarea acțiunii în contencios administrativ.....	502
4.7. Soluționarea acțiunii în contencios administrativ.....	505
4.8. Căile de atac.....	508
4.9. Executarea hotărârii judecătorești definitive și irevocabile.....	510
§ 5. <i>Controlul instanțelor de contencios administrativ asupra actelor administrative pe baza excepției de nelegalitate</i>	512
§ 6. <i>Aspecte particulare privind controlul jurisdicțional asupra actului administrativ</i>	514
6.1. Controlul instanțelor de contencios administrativ asupra ordonanțelor Guvernului.....	514
6.2. Controlul instanțelor de contencios administrativ asupra altor cauze decât cele prevăzute de Legea nr. 554/2004 (extinderea acțiunilor în contencios administrativ).....	516
6.3. Jurisdicțiile speciale administrative.....	519
6.4. Controlul actelor administrative exercitat de alte instanțe de judecată decât cele de contencios administrativ.....	521

Cuvânt înainte

Adaptarea permanentă a procesului educațional la realitățile dinamice ale vieții economice și social-politice la schimbările - uneori prea frecvente - ale cadrului normativ este o condiție a eficacității acestuia, o condiție a utilității lui, în ultimă instanță, a contribuției sale la progresul general pe care ni-l dorim cu toții.

Reforma Bologna, pe lângă alte *merite* are și pe acela că, prin reducerea de la 4 la 3 ani a duratei pregătirii fundamentale, a determinat reducerea numărului de discipline și a numărului de ore alocate acestora. Datorită acestui lucru, a trebuit să condensăm unele discipline cum ar fi *Istoria administrației* sau *știința administrației* sub forma unor teme în cuprinsul *Dreptului Administrativ*, astfel încât studenții să beneficieze cel puțin de o imagine de ansamblu asupra conținutului acestora, urmând ca, în măsura în care va fi posibil, completarea cunoștințelor să se facă la masterat.

Față de ediția a II-a, această lucrare, care este destinată atât studenților de la Facultățile de Administrație publică și de la Secțiunile de Științe Administrative ale Facultăților de Drept sau Științe Juridice, cât și celor de la Secțiunile de Științe Juridice ale acestor facultăți, cuprinde legislația la zi (31 martie 2009).

Prof. Ioan Alexandru

CAPITOLUL I

INTRODUCERE ÎN STUDIUL DREPTULUI ADMINISTRATIV

Necesar să cunoaștem:

- § 1. Noțiunea de societate, de stat și de putere executivă*
- § 2. Geneză și evoluția ideii de separare a puterilor în stat*
- § 3. Noțiunea de administrație publică*
- § 4. Scurt istoric al administrației românești*
- § 5. Geneză și evoluția dreptului administrativ român*
- § 6. Principalele probleme ale administrației contemporane*

§ 1. Noțiunea de societate, de stat și de putere executivă

Societatea românească, statul și mai ales administrația publică sunt în fața unor provocări dificile, esențiale, generate de evoluția lumii contemporane; provocări la care va trebui să răspundem.

Dintre toate aceste provocări, globalizarea, mai exact inevitabila globalizare, a declanșat deja o serie de procese în plan politic, economic, administrativ și juridic.

Integrarea, mai exact necesitatea obiectivă a integrării, este pentru România, consecința imediată a fenomenului globalizării.

Trebuie în mod necesar să ne punem întrebarea: În ce măsură este pregătită elita politică, administrativă, juridică sau marea masă a funcționarilor publici să răspundă, să facă față rigorilor destul de aspre ale apartenenței la U.E.?

Prima condiție în orice demers pe care-l facem pentru a intra în tainele unei activități umane este însușirea sensurilor pe care le au noțiunile, conceptele, cuvintele cheie folosite în limbajul specific domeniului pe care dorim să-l cunoaștem.

Dacă nu vorbim aceeași limbă nu ne putem înțelege, iar demersul constructiv devine imposibil. Așadar, să învățăm acest limbaj, să încercăm să ne însușim acest „esperando” (cum îl numea prof. Masimo Balducci de la Universitatea din Florența) al administrației publice.

Oare știm sensul exact al unor cuvinte sau sintagme cum ar fi: societate, sistem social, stat, putere executivă, administrație publică, structuri, relații, sisteme de relații, cuvinte al căror sens trebuie să-l cunoaștem exact pentru a putea înțelege în final ce înseamnă STAT DE DREPT și de ce numai într-un stat de drept se poate asigura o bună guvernare?

Foarte pe scurt să ne referim la toate aceste noțiuni, concepte, cuvinte cheie care prin ele însele dau dimensiunea statului de drept.

Societate - Sistem social

Într-un sens larg, termenul de societate semnifică un mod organizat de existență în sfera fenomenelor vieții, ceea ce presupune existența în comun a unor indivizi grupați

în ansambluri mai mult ori mai puțin permanente, ceea ce înseamnă că termenul este propriu nu numai lumii umane dar, în grade diferite, și multor specii din lumea animală. Etologia și sociologia au confirmat că, într-adevăr, chiar și la nivelul unor specii inferioare, acestea își organizează comportamentul în forme care amintesc de ceea ce în sfera umanului se numește familie, proprietate, ierarhie, teritoriu comun, întrajutorare, altruism¹.

Nucleul unei societăți este *ordinea normativă comportamentală* prin care viața unei populații este organizată în mod colectiv.

O problemă importantă ce poate fi pusă în discuție în acest context este aceea a legitimării ordinii normative a societății. Astfel îndeobște este recunoscut faptul că *sistemele de legitimare* definesc cadrul pentru drepturile membrilor și pentru prohibițiile bazate pe ele. Mai presus de orice, folosirea puterii cere legitimare².

Este de observat, de asemenea, că menținerea unei ordini normative presupune existența unui conformism.

Dincolo de consens și de întrepătrunderea intereselor, mai există nevoia unui mecanism de *constrângere*, nevoie legată de necesitatea unei interpretări autoritare a obligațiilor normative instituționalizate³.

Ocupându-ne succint de **termenul de sistem social** trebuie să amintim că studiul sistemelor poate lua una din următoarele forme⁴:

- *analiza procesului* - în care sistemul este studiat ca ansamblu de subsisteme strâns legate între ele (studiul microscopic al lumii fizice). Se definesc rezultatele intermediare furnizate de sistem, procesul fiind studiat ca înlănțuire de procese secvenționale. Soluția intermediară nu poate fi unică. Acest tip de analiză este asociat cu sistemele materiale și cu problemele concrete;

- *analiza rezultatului final* - dă o perspectivă macroscopică. Sistemul este tratat ca ansamblu. Rezultatele intermediare nu sunt cunoscute cu certitudine (modelul cutiei negre). Poate fi imposibil a stabili modul în care sunt unite pentru a forma sistemul total.

Scopul final al oricărui studiu ce privește administrația este de a construi un model al sistemului administrativ, pe baza căruia administrația ca sistem să fie înțeleasă ca un proces evolutiv, pornind de la obiecte, atribute și relații ce se combină și permit funcționarea optimă.

Analizând societatea prin prisma unui model cibernetic al societății globale, vom face abstracție de relațiile dintre națiune și restul lumii și vom începe analiza modelului prin palierul de bază, care reprezintă executorul social, adică ansamblul structurilor, mecanismelor și instituțiilor (întreprinderi, grupuri sau indivizi) care produc, schimbă și consumă legături și servicii materiale și nemateriale sau, mai general, exercită ansambluri de activități sociale, cu excepția celor din palierul superior. Fluxul reprezentativ al acestor activități, care constau în prestații succesive și reciproce, este atunci închis în el însuși⁵.

¹ S. Mennell, *Sociological Theory. Uses and Unities*, New York, Washington Praeger Publishers, 1974.

² S. Mennell, *op. cit.*, p. 124.

³ Talcott Parsons, *Reflections on the Place of Force in Social problems*, New York, 1964.

⁴ Talcott Parsons, *The Political Aspect of Social Structure*, Prentice Hall, 1966.

⁵ Talcott Parsons, *Societies. Evolutionary and Comparative Perspectives*, Englewood Cliffs, Prentice Hall, 1976.

Palierul intermediar reprezintă aparatul administrativ al statului (făcând abstracție de colectivități publice), excluzând serviciile producătoare de bunuri și servicii care sunt înglobate în palierul de bază.

Primul palier reprezintă autoritățile publice de vârf, superioare (Parlament, Guvern, Președinție) iar administrația publică apare deci ca o structură intermediară între autoritățile politice, pe de o parte și societatea civilă, pe de altă parte, între putere și cetățenii considerați în calitate de administrați. Ea asigură, sub autoritatea puterii politice, reglarea activităților sociale.

Analiza societății prin prisma unui model cibernetic și care ne-a condus la conceptul de sistem social-global are avantajul că: pune în lumină legăturile între concepte; reliefează legăturile între scopuri, operații și structuri și pune în evidență interacțiunile și interdependențele interne sistemului complex.

Stat - Putere executivă

Statul este privit în doctrina de specialitate dintr-un întreg punct de vedere: juridic, politic și social-economic¹.

Conceptul juridic al statului are o importanță de necontestat. Cu ajutorul lui se pot explica relațiile și situațiile multiple care se stabilesc între Stat (persoană juridică) subiect activ și pasiv, subiect de drepturi și obligații și celelalte grupări sociale, sau între Stat și persoanele fizice (indivizii), se poate analiza conținutul propriu al regulilor juridice ale Statului.

Problema personalității juridice a Statului, atât de complicată și mult discutată, este un aspect de reținut în acest cadru al conceptului juridic asupra Statului: de asemenea, ideea de comandă, "imperium", Herrschaft - dreptul de constrângere, element dominant în organizarea de Stat, este un alt aspect important, înfățișat în conceptul juridic al Statului, ca o trăsătură esențială.

Cu ajutorul conceptului abstract-juridic al Statului se lămuresc structurile în care se poate găsi Statul-deținător al unui domeniu public sau al unui domeniu privat, contractând, ca atare, față de persoanele particulare, drepturi și obligații: se lămuresc și se interpretează atribuțiile Statului, se evidențiază capacitatea lui de a face acte juridice ca orice particular. Se formulează, astfel, conceptul Statului de drept: adică pe ideea de autolimitare a drepturilor statului, acesta își reglementează activitatea, își stăvilește excesul și arbitrarul, își fixează lui însuși norme de conduită.

Conceptul politic asupra Statului îl întâlnim în formulările unor gânditori cu privire la originea și formarea Statului, evoluția lui și înțelesul său actual, în funcție de realitățile politice.

Conceptul social-economic. Vede în stat, un solid sistem de organizare a nestabilei subordonări și supraordonări a indivizilor și grupelor sociale din el, în scop de a stabili un echilibru de interese între nevoile personale legitime ale particularilor și interesele obștei, mai întâi ale națiunii și apoi ale ansamblului umanității.

Așadar, există o diversitate de concepții asupra Statului datorită, desigur, în mare măsură, ideilor personale ale diferiților autori asupra originii și evoluției Statului¹, dar,

¹ Ioan Alexandru, *Tratat de Administrație Publică*, Editura Universul Juridic, București, 2008, p. 44.

mai ales, asupra Statului ideal. În tot cazul, aceste definiții date Statului învederează două tendințe fundamentale: una abstractă, alta realistă. Una preocupată de a face din Stat o ființă a lumii juridice, un subiect activ și pasiv de drepturi, alta de a cerceta realitățile care au format Statul, care îl mențin și care îl conduc în viitor.

Din punctul nostru de vedere, termenul de Stat desemnează o colectivitate umană, situată pe un teritoriu și supusă unei autorități suverane. El desemnează, de asemenea, un aparat de instituții, care îi permite să comande și să acționeze.

Sub instituțiile politice există instituții administrative; ele permit sistemului să funcționeze și să satisfacă nevoile comune ale grupului, conform deciziilor care se degajă din jocul instituțiilor publice.

După cum vom vedea, instituțiile administrative sunt cele care fac față sarcinilor, necesităților de fiecare zi, care sunt din ce în ce mai complexe. În toată lumea, organele administrative se dezvoltă, se multiplică și se complică.

Termenul de putere executivă face, de asemenea, parte din terminologia specifică studiilor privind administrația publică. Să ne amintim, în primul rând, că Montesquieu a fost cel care a formulat clar principiul separațiunii puterilor în stat, inspirat atât din anticul Aristotel, cât și de filozoful englez Locke. Mai exact, el a avut modelul regimului englez, care a cunoscut separațiunea puterilor încă din sec. XIII.

Acest principiu al separațiunii puterilor este indispensabil legat de regimul parlamentar. În lucrarea sa *De l'esprit des lois*, Montesquieu realiza un tip de regim politic în care se pune în valoare o guvernare moderată, prin asigurarea separațiunii puterilor și a libertăților politice. El afirma că libertățile politice nu se pot exercita decât într-o guvernare unde puterea este limitată: "Tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser ... Il faut que le pouvoir arrête le pouvoir".

Montesquieu distinge trei tipuri de putere: legislativă, executivă și judecătorească: "Tout serait perdu si le même homme, où le même corps des principaux, où des nobles, où du peuple exerçaient ces trois pouvoirs: législatives qui don lois, celui d'exécuter des résolutions publiques et celui de juger les crimes où les différends de particuliers".

În doctrina de specialitate din România, cu privire la problematica puterii executive și a administrației publice, din punct de vedere al definirii conceptelor, se remarcă mai ales lucrarea domnului profesor dr. Ioan Vida, intitulată *Puterea executivă și administrația publică*².

Foarte pe scurt, putem reține că puterea executivă se definește ca o funcție distinctă a statului, alături de cea legislativă și de funcția judecătorească.

În conținutul acestei funcții se regăsesc anumite atribuții care constituie obiectul activității unor autorități publice distincte. În rândul acestor atribuții, **Jacques Cadart** nominalizează: definirea politicii generale a țării, elaborarea proiectelor de legi necesare înfăptuirii acestei politici, adoptarea actelor normative și individuale necesare aplicării

¹ A se vedea și Ion Deleanu, *Drept constituțional și instituții politice*, București, 1991; Ioan Muraru, *Drept constituțional și instituții politice*, Editura Actami, București, 1993; C. Dissescu, *Drept constituțional*, București, 1915; Paul Negulescu, *Curs de drept constituțional român*; Genoveva Vrabie, *Drept constituțional și instituții politice contemporane*, Editura Chemarea, Iași, 1992.

² Ioan Vida, *Puterea executivă și administrația publică*, Regia Autonomă Monitorul Oficial, București, 1994.

legilor, luarea deciziilor necesare funcționării serviciilor publice, întreprinderea unor măsuri de executare materială, în materie de ordine publică, dispunerea teritorială a forțelor armate și a celor de poliție, precum și conducerea relațiilor internaționale.

Aceste atribuții se exercită, în viziunea aceluiași autor, de către diverse organe care formează fie un executiv monocratic, fie un executiv colegial, ori reprezintă o combinație a acestora¹.

Într-o altă opinie, noțiunea de putere executivă sau executiv este o noțiune vagă, datorită complexității fenomenului la care se raportează, a dublei sale accepțiuni – materiale și organice – precum și datorită concepțiilor diferite care o reflectă. Elementele contradictorii existente între sensul etimologic al cuvântului executiv, care presupune ideea de subordonare, de execuție a legii, și sensul real al noțiunii care se revendică din spectrul autorității pe care o exercită, ridică alte probleme în configurarea conceptuală a puterii executive, unele fiind legate de autonomia noțiunii de executiv.

Cu toate acestea, executivul cuprinde, în mod tradițional, două categorii de organe: șeful statului și guvernul, indiferent că acestea coexistă sau nu, atunci când coexistă având funcții partajate și responsabilități diferite².

Spre deosebire de majoritatea reprezentanților dreptului constituțional, unii autori de drept administrativ exclud ideea de “executiv”, înlocuind-o cu cea de funcție administrativă. În înțelesul acestora, funcția administrativă este considerată în mod tradițional ca una din cele trei funcții ale statului, alături de funcția legislativă și de funcția jurisdicțională³.

În concepția constituțională clasică, administrația reprezintă acțiunea puterii executive, bazată pe procedee de putere publică. În această optică, administrația nu este singura sarcină a executivului, dar este o sarcină exclusivă a acestuia. În argumentarea acestei susțineri se arată că executivul are o serie de sarcini extra-administrative, exercitate în raporturile constituționale cu Parlamentul sau în relațiile internaționale. În același timp, administrația este sarcina exclusivă a executivului, ea neputând fi exercitată nici de puterea judecătorească, nici de cea legislativă, în virtutea principiului separației puterilor în stat⁴.

Într-o altă opinie, Jean Rivero admite ideea unei diferențieri între guvern și administrație, deși delimitarea celor două noțiuni nu este ușor de efectuat. În această opinie, a guverna înseamnă a lua decizii esențiale care angajează viitorul național, în timp ce administrația este o sarcină cotidiană care nu are proporțiile misiunii de a guverna.

Totodată, acțiunea guvernamentală și conducerea administrației publice revin aceluiași organe și se realizează prin acte de aceeași natură, ceea ce duce la concluzia că distincția dintre cele două categorii de organe nu se poate face pe plan juridic, ea ținând de elemente extrajuridice⁵.

¹ J. Cadart, *Institutions Politiques et Droit Constitutionnel*, vol. I, Economica, Paris, 1990, p. 342.

² Ch. Debbasch, J. Bourdon, J.M. Ponter, J.C. Ricci, *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*, 3^e édition, Economica, Paris, 1990, p. 110.

³ A. de Laubadère, *Traité de Droit Administratif*, L.G.D.J., Paris, 1980, p. 229.

⁴ G. Vedel, P. Delvolvé, *Droit Administratif*, 10^e édition, P.U.F., Paris, 1988, p. 56 și urm.

⁵ J. Rivero, *Droit Administratif*, 12^e édition, Dalloz, Paris, 1987, p. 15

Din aceste opinii se poate trage concluzia că între specialiștii în drept constituțional și specialiștii în drept administrativ nu există întotdeauna puncte de vedere convergente¹. În opinia primilor, funcția executivă a statului nu se confundă cu autoritățile care exercită puterea executivă. În rândul celei de a doua categorii, administrația de stat și executivul reprezintă o unitate structurală unică, în ale cărei sarcini intră întregul conținut al funcției executive.

Ceea ce se poate desprinde din aceste opinii, în pofida contradictorialității lor, este faptul că puterea executivă sau executivul îndeplinesc funcții administrative, fără ca prin aceasta să se confunde cu administrația publică sau să se limiteze la conducerea acesteia.

În sensul cel mai general al termenului, executivul sau puterea executivă desemnează acea funcție a statului care asigură executarea legii. Această funcție statală înglobează astăzi activități extrem de diverse. În rândul acestora intră exercitarea funcției de șef al statului, coordonarea acțiunii administrației publice pentru punerea în aplicare a legii, desfășurarea unor acțiuni directe de aplicare a legii sau de organizare a aplicării legii, exercitarea unor atribuții care privesc impulsionarea procesului legislativ, ca și conducerea generală a statului.

Din punct de vedere structural, executivul se subsumează autorităților publice care exercită funcția executivă și nu se confundă cu administrația publică.

§ 2. Geneză și evoluția ideii de separare a puterilor în stat

Noțiunile de putere executivă și putere judecătorească sunt cele mai controversate în dreptul constituțional.

Citind constituțiile multor state europene și nu numai, am putea fi tentați să punem sub semnul îndoielii însăși existența acestora, constatând absența acestor noțiuni din textul propriu zis. Cu toate acestea, în statele democratice contemporane, distincția dintre puteri în stat și influența atât a executivului cât și a jurisdicției instanțelor judecătorești asupra deciziilor ce se iau în domeniul politic este o realitate.

Este ușor de constatat că filosofi și politologii analizează puterea, constituționaliștii analizează sistemul organelor puterii legislative, puterii executive sau judecătorești (parlamentul, șeful statului, șeful guvernului, guvernul, instanțele judecătorești de la diferite trepte de jurisdicție), specialiștii în administrație examinează actele și faptele juridice ale legislativului, ale executivului, precum și materia controlului instanțelor de judecată asupra legalității acțiunii administrației, istoricii studiază succesiunea regimurilor politice, administrative sau juridice, dar abordarea interdisciplinară a puterii legislative, a puterii executive sau a puterii judecătorești este neglijată în mare măsură.

A evalua puterea legislativă, puterea executivă sau cea judecătorească în integralitatea lor înseamnă și să oferi instrumentele care permit să se fixeze cu precizie noțiunile, conceptele și, în același timp, să descifrezi geneza și evoluția acestor puteri.

De peste un deceniu, de când România s-a desprins de totalitarism, asistăm la acte și fapte ale legislativului, ale executivului, dar și ale instanțelor de judecată prin care acestea vor să demonstreze că sunt puteri separate în stat, autodefinindu-se ca atare. Vom

¹ A. Iorgovan, *Drept administrativ. Tratat elementar*, I, Editura Hercules, 1993, p. 9 și urm.

înțelege mai bine această evoluție dacă vom privi, în perspectivă istoria politică, analizele filosofilor politici și ale constituționaliştilor sau administratiştilor.

Aşadar, pornim de la adevărul că o noțiune, un concept, semnifică o reprezentare generală și abstractă care permite evaluarea și înțelegerea unui fenomen.

Puterea legislativă, puterea executivă și puterea judecătorească constituie fiecare în parte astfel de noțiuni, fiind rezultatul tentativelor de teoretizare schițate încă din antichitate în procesul de analiză a exercitării puterii.

Aristotel, în *Politica*, a fost primul care a încercat să facă distincție între componentele puterii și să explice, categorisind noțiunea de “comandament”.

Mai apoi, filosofil Evului Mediu, ai Renașterii și ai secolului al XVII-lea, preocupați mai mult de asigurarea unității puterii regale, au abandonat acest demers. Mai târziu, John Locke definește și creează practic pentru prima dată, noțiunile moderne de *putere executivă* și *putere judecătorească*, iar filosofil secolului al XVIII-lea devin apologeții separării între legislativ, executiv și judecătoresc în societatea politică. Din acel moment, textele constituționale ale statelor au omologat această formulă. Puterea executivă și cea judecătorească au fost menționate în Constituția americană din 1787 și de *Declarația franceză a drepturilor omului și cetățeanului*, din 1789.¹ Astfel, putem spune că, cel puțin ideea de executiv, dacă nu și cea de judiciar, a precedat elaborarea noțiunilor de putere executivă și putere judecătorească, noțiuni care ulterior au fost preluate în Constituții.

Conținutul lor rămâne încă dificil de delimitat, deși dezbateră a început acum aproape 2500 de ani.

2.1. Antichitatea greacă

Filosofia politică antică a căutat fundamentul puterii și uneori a reușit să direcționeze exercitarea acesteia fără însă a se preocupa de stabilirea unei terminologii precise.

Doar Aristotel se particularizează prin efortul de a identifica componentele puterii, dar această abordare este uitată în antichitatea romană, când apărarea unității puterii devine prioritară.

Platon (428-347 î. Hr.) în *Republica* a avut contribuții extrem de moderne, atunci când a făcut clasificarea regimurilor “politice”.² El combină cercetarea în privința “cetății” ideale, cu analiza critică a formelor de guvernare deja experimentate.

Adept al unei perspective organiciste, el face analiza puterii considerând funcțiile statului doar prin comparație cu cele care se regăsesc în funcționarea omului (ca organism). În viziunea sa, statul este ca o ființă omenească ale cărei facultăți trebuie armonizate și ierarhizate. Aşadar, în centrul acțiunii umane ca și în cel al acțiunii statului

¹ Jean-Paul Valette, *Le pouvoir exécutif en France, de 1789 à nos jours*, Editura Ellipses, Paris, 1999, p. 5 și urm.

² A se vedea pentru detalii, N. Popa, I. Dogaru, Ghe. Dănișor, Dan Claudiu Dănișor, *Filosofia Dreptului - Marile Curente*, Editura All Beck, București, 2002, p. 19 și urm.

stă RAȚIUNEA; omul echilibrat este acela care subordonează rațiunii sale *inima* și *poftele* sale.¹

Guvernarea rațiunii rezultă în mod natural prin contribuția tuturor facultăților umane. La fel și în societatea politică, fiecare element trebuie să conducă la armonia întregului. Funcțiunea de gândire și direcționare revine filosofilor care sunt considerați, în gândirea sa, “capul” statului, războiniciei constituie “inima”, iar agricultorii și comercianții constituie “pântelele”. Platon nu a depășit acest organicism și a acordat și miturilor un loc preponderent.

Aristotel (388-322 î. Hr.) e primul care încearcă să degajeze elementul politic și puterea de considerațiile mitologice. În *Politica*, el stabilește o primă terminologie, diferențiind trei misiuni ale puterii, care trebuie să se regăsească în orice constituire a unei *cetăți*. “Toate constituțiile au trei părți..... una care hotărăște în privința treburilor comune, a doua care stabilește magistraturile (câte trebuie să fie, asupra căror domenii se întinde suveranitatea lor și în ce mod trebuie stabilit pentru a fi aleși titularii), iar a treia parte este cea care împarte justiția (dreptatea).”²

Aceste trei funcțiuni (hotărârea, comandamentul și justiția) ce se regăseau în structura instituțională a cetății Atena, trebuie conduse de trei organe distincte, și anume: Hotărârea (deliberarea) aparține Adunării cetățenilor compusă din reprezentanți ai poporului, însărcinați să discute și să voteze politica Cetății, adică să adopte legislația; Comandamentul este încredințat magistraților civili (a fi titularul unei magistraturi civile înseamnă a fi investit cu autoritate politică sau administrativă care contribuie la conducerea Cetății); administrarea justiției se realizează prin corpul judiciar compus din magistrați judiciari-judecătorii propriu-ziși.

Această distincție a funcțiilor exercitate de organele Cetății grecești constituie primul efort pentru a descifra elementele puterii. După cum observăm, termenii sunt în parte imprecisi, adaptați realității momentului, dar putem vedea în noțiunea de *comandament* - spre exemplu - o modalitate de a numi executivul.

Se remarcă, de asemenea, că Aristotel stabilește o ierarhie a componentelor puterii atunci când apreciază că deliberarea constituie funcția esențială, deoarece ea depășește cu mult simpla “fabricare a legilor”.

Astfel, Adunarea deliberază și hotărăște pacea și războiul, pronunță pedeapsa capitală, pedeapsa cu exilul sau confiscarea averii, putând, de asemenea, să ceară socoteală magistraților. Observăm, deci, că “deliberarea” amestecă atribuțiile legislative cu cele de poliție, de finanțe, de justiție penală și de administrație.

Credem că aceasta este soriginea funcțiunii de comandă (a executivului) care a permis (și permite) magistraților civili să conducă *cetatea*, funcțiune ce nu poate fi strict separată de prerogativele Adunării. Mai mult, Aristotel acceptă ca, în același timp, aceeași persoană să poată aparține Adunării deliberante și să exercite și o magistratură civilă și chiar să aibă “un scaun la tribunal”. În ceea ce privește operațiunile militare, acestea sunt încredințate Comandamentului, decizia privind războiul sau păcea aparținând însă Adunării.

¹ Platon, *Republica*, în *Opere* vol. V, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1986, p. 309 și urm.

² Aristotel, *Politica*, vol. IV-XIV, Editura Antet, 1996.

Pentru Aristotel, cel mai important lucru era să descrie diferitele modalități de acțiune ale organelor statului și nu să apere o anumită separațiune a puterilor. Putem reține că, pe lângă funcțiunea judiciară, clar distinsă în stat, el a fost primul care a izolat în cadrul puterii de stat, conceptul de *comandament* și a încercat să-l definească. În acest sens, istoric, el stă la originea ideii de executiv. După cum vom vedea, în perioada Imperiului Roman, au fost reluate o parte din concepțiile sale.

2.2. Antichitatea romană

Contribuția romană, deși nu a generat o nouă teorie a Statului care să reînnoiască cu adevărat concepțiile ateniene, s-a făcut remarcată prin stabilirea strălucită a unor noi concepții juridice.¹

Cicero (106-43 î. Hr.), la un secol după Polyb, se preocupă de problema statului și o leagă de *res publica* (treburi publice), care ar putea fi definită ca organizarea *cetății* potrivit regulilor dreptului. În lucrarea sa *Despre republică* (55 î. Hr.), Cicero se preocupă mai mult de drept și de exercitarea puterii, decât de definirea conceptului de putere însuși. Cicero prezintă o Republică romană care a contribuit la diferențierea noțiunii de *potestas* de cea de *imperium*. *Potestas* transformă scopurile *cetății* în prescripții obligatorii pe care *imperium* le va impune (va face să fie respectate). *Imperium* constituie o putere de comandament fondată pe forța și practica politică a conducătorului. La Cicero, cele două noțiuni sunt strâns legate, astfel că el aduce o completare juridică la concepțiile filosofice ale *cetății* lui Aristotel.

În agitata viață politică romană era greu să se facă distincția între activitatea legislativă a Adunării poporului, a Senatului și cea a guvernanților. În Roma antică, a proliferat amestecul de competențe între diferitele organe ale Statului. Astfel, Senatul, piatra unghiulară a sistemului politic roman, poate să guverneze, să legifereze și să administreze.

La începutul erei noastre, Republica a cedat locul Imperiului Roman. Împăratul devine atotputernic și se îndepărtează de democrația limitată a Republicii lui Cicero. Din acel moment, puterea personală a conducătorului s-a exercitat în mod deplin.

Prăbușirea Imperiului Roman de Apus în anul 476 d. Hr. a întrerupt orice încercare de a se reveni la o diferențiere între elementele componente ale puterii. De aici înainte, singura grijă era să se asigure autoritatea deplină a conducătorului, atitudine care s-a înrădăcinat și a continuat în Evul Mediu.

2.3. Evul mediu și Renașterea

De la Sfântul Augustin (sec. III-IV) până la Jean Bodin (sec. al XVI-lea), adică peste un mileniu, filosofi au încercat cu prioritate să apere unitatea puterii regale împotriva tendințelor de dezagregare care puteau să o pună în pericol.

¹ A se vedea pentru detalii N. Popa, I. Dogaru, Ghe. Dănișor, Dan Claudiu Dănișor, *op. cit.*, p. 66 și urm., Emil Molcuț, *Despre separațiunea puterilor statului*, în Revista de Drept Public nr. 3/2003, p. 1-5.

Trecerea de la feudalitate la monarhie nu schimba cu nimic lucrurile. Nu se mai pune problema puterii executive sau a puterii judecătorești. Funcția executivă nu era decât o facultate a puterii regale sau a celei princiare, care aveau, de altfel, ultimul cuvânt și în administrarea justiției.

Sfântul Augustin (354-430 d. Hr.) elaborează în *Cetatea lui Dumnezeu* (413-426 d. Hr.), o teorie a dreptului divin providențial. Fundamentul puterii este la Dumnezeu, care comandă *Cetatea Celestă* (a Cerului), dar omul are nevoie de o *Cetate terestră*, organizată, care impune existența unei autorități. Această autoritate este în întregime acordată prințului. Ea nu trebuie împărțită, cu toate că se pot face diferențieri ale anumitor misiuni, în funcție de scopul urmărit, astfel:

- OFFICIUM IMPERANDI – foarte apropiat de noțiunea de comandament a lui Aristotel, constituie o funcție care îndrituiește pe cel investit cu ea să-și impună voința. Este un fel de principiu al autorității.

- OFFICIUM PROVIDENDI – permite prințului, care discernе interesele supușilor săi, să acționeze conform cerințelor binelui, administrând astfel justiția.

- OFFICIUM CONSUTENDI – a treia funcție, face din conducător un consilier al poporului său.

Sfântul Augustin nu dă definiții ale autorității. El preferă în acest fel să numească AUTORITATE, de fapt, PUTEREA și nu se preocupă să aprofundeze funcția aristoteliciană de comandament.

Sfântul Toma d'Aquino (1227-1274) critică sistemul politic medieval și este partizanul reînțoarcerii la concepțiile antice despre stat și despre drept.¹ Tezele sale sunt asemănătoare cu cele elaborate de Sfântul Augustin.

Autorul *Summei Teologice* (1266-1273)² utilizează noțiunea de putere doar spre a se referi la manifestările acesteia. El nu examinează acțiunile de deliberare și comandament, decât spre a insista în privința colaborării necesare a acestor funcții, posibilă printr-o înțelegere bine ordonată în sânul Cetății. El reamintește problema comandamentului și a dreptății, doar pentru a sublinia că numai și numai prințul are sarcina de a aplica legile; sarcină care apare doar în subsidiar, fiindcă sunt hotărâtoare finalitățile (scopurile) în care este exercitată autoritatea, și nu mijloacele prin care ea este exercitată.

De la Evul Mediu la Renaștere, Europa se transformă. În Franța, spre exemplu, de la sfârșitul sec. al X-lea, primii regi încep să-și structureze și să-și teoretizeze puterea. În toate monarhiile europene, *Consiliul Regelui* capătă importanță și puterea regală se concentrează. Acest Consiliu își recunoaște sarcini de guvernare, administrare, legiuire și administrare a justiției. Adesea, regele este cel care deține în același timp și sceptrul și mâna dreptății (justiției) și spada.

2.4. Secolul al XVII-lea

Acest secol este dominat de *Școala dreptului natural*, care a avut influențe considerabile și în secolul al XVIII-lea. **Grotius** (1583-1645), **Althusius** (1556-1637) și

¹ *Idem*, p. 86 și urm.

² Toma d'Aquino, *Summa Theologiae*, Editura Științifică, 1997.

Pufendorf (1632-1694) sunt cei mai celebri reprezentanți ai acestei *școli*. Pentru ei, autoritatea dreptului provine de la natura umană. Oamenii s-au supus, de comun acord, aceleiași autorități; dreptul constituie manifestarea acestui instinct social care a existat totdeauna în om. A fost semnat un *contract* pentru ca oamenii care trăiau izolați, să acceadă la societatea politică. Marele merit al acestei Școli a fost acela de a insista în privința raporturilor între *drept* și *stat*. Această școală a păstrat moștenirea teoriei despre stat care o precedase, dar a evitat să împartă puterea între mai multe persoane. Cuvântul cheie a fost *unitate*, (păstrarea concepției despre unitatea puterii).

Jurisconsultii (doctrinari ai vremii, deci acei oameni care emiteau păreri în privința problemelor juridice) doreau să detașeze puterea regală de controlul efectuat de Biserică, făcând referință la originea contractuală a puterii politice. Controlul social permitea puterii să transmită suveranitatea către rege printr-un pact imuabil. Așadar, contractul social este cel care construiește societatea politică, iar suveranitatea rezultă, deci, dintr-o convenție prin care viitorii supuși se angajează să se supună suveranului. Pentru această școală, suveranitatea constituie expresia puterii politice supreme în societate. Este posibil, însă, să se degajeze din cadrul acestei suveranități elemente care să nu impiețeze asupra unității sale. Singura restricție fundamentală este aceea că aceste elemente trebuie să fie în mâinile unei singure persoane sau ale unei singure Adunări¹. Cu alte cuvinte, puterea nu trebuia niciodată fracționată. Astfel de postulate nu au permis depășirea ideii de executiv și justiție. Cei care au depășit aceste concepții clasice despre societate, făcând acest pas spre definirea noțiunilor de putere executivă și putere judecătorească au fost, anglo-saxonii și filosoffii din secolul Luminilor.

Britanicul John Locke și filosoffii secolului Luminilor au încercat să ia toate măsurile contra arbitrarului provenind de la monarh. Ei sunt cei care au făcut pasul decisiv, distingând mai multe puteri în societatea politică și au căutat echilibrul lor. După cum vom vedea aceste două obiective s-au dovedit uneori contradictorii, ceea ce ar putea explica destulele ezitări trecute și prezente.

2.5. Contribuția lui John Locke

Meritul de necontestat al lui Locke (1632-1704) este acela că la 1690 a creat termenul modern de putere executivă, în al său *Al doilea tratat de guvernare civilă*. El folosește ca fiind echivalente, expresiile *the executive* și *the executive power*. Filosoful a conștientizat o evoluție a istoriei engleze a sec. al XVII-lea, în jurul celor ce s-au numit *The Whigs*, apărători ai drepturilor și libertăților supușilor. Cartea sa constituie o operă fundamentală a teoriei puterii².

El rupe tradiția cu Școala dreptului natural, preocupată să asigure unitatea puterii regale și reînnoadă legătura cu principiile de analiză ale lui Aristotel.

Locke definește trei domenii de acțiune în societatea politică: legea, aplicarea legii de către administrație și justiție, relațiile internaționale. El face o distincție subtilă între

¹ Samuel de Pufendorf, *Les Devoirs de l'homme et du citoyen*, tals qu'ils lui sont presaits par la loi naturelle, 1707, Liv. II, Chap. VII § 9.

² Apreciere din A. Hayek în *Constituția Libertății*, Editura Institutul European, 1998, cu privire la *The Second Treaty of Civil Government*.

puteri, precum și o delimitare precisă a puterii executive. Studiul atent al acestei opere relevă, însă, că el considera, de fapt, că există cinci puteri: mai întâi, *constituantul*, care a permis crearea statului, apoi, *legiuitorul*, apoi, *judecătorul*, apoi, *puterea executivă*, și în sfârșit, *puterea federativă*. Locke sfârșește prin a propune două clasificări ale puterilor. Prima apare atunci când el analizează insuficiențele care au justificat adoptarea contractului social, prin care omul a renunțat la starea naturală, (când oamenii trăiau izolați) și s-au grupat în societatea politică. În această analiză, Locke folosește implicit schema tripartită, care va deveni fundamentul teoreticienilor politicii din sec. al XVIII-lea și al XIX-lea: *legislativul* (legiuitorul), *executivul*, *judiciarul* (puterea judecătorească). El nu numește aceste puteri decât pentru a constata absența lor în statele reale.

A doua clasificare este prevalată atunci când Locke analizează funcționarea societății politice. Este singurul moment când precizează ideea de *putere federativă*, iar triumphiul devine: *puterea legislativă*, *puterea executivă*, *puterea federativă*. După cum se vede, puterea judiciară dispare din această diferențiere, dar nu trebuie să deducem din această cauză că Locke a renunțat să o conceapă ca putere. El continuă să reamintească în cartea sa *Al doilea tratat de guvernare civilă*, că “*trebuie un judecător cunoscut de toți, imparțial, care să aibă competența să judece în privința tuturor diferendelor, conform legii stabilite*” (§ 125).

Puterea judiciară rămâne criteriul determinant al oricărei societăți politice, fundamentul juridic inițial, indispensabil, al puterii legislative și al celei executive, ca și al guvernărilor și al societăților (§ 127). Trilogia puterii (legislativă, executivă, federativă) este, pentru filosof, unica expresie constituțională valabilă a puterii în societatea politică. Ea rămâne într-o anumită măsură subordonată existenței puterii constituante (cea care dă Constituția) prin care indivizii au creat respectiva societate, și prin permanenta necesitate a existenței puterii judecătorești care, nu trebuie pusă sub semnul îndoielii.

Locke a definit cu precizie această trilogie a puterii politice. *Legislativul* este puterea care stabilește procedurile prin care forța societății politice este dirijată pentru conservarea comunității și a membrilor săi. Misiunea sa principală, dar nu singura, este adoptarea legilor. *Executivul* este puterea de a executa legile și de a decide ceea ce este convenabil pentru concilierea între protecția interesului public și a intereselor particularilor. *Puterea federativă* este puterea de a face pacea sau războiul. Ea se referă la conducerea afacerilor externe, inclusiv funcția de reprezentare colectivă a poporului și a statului, în exteriorul teritoriului național. În acest fel, puterea federativă combină *jus tractum* (puterea de a semna tratate), *jus legationis* (puterea de a numi și de a avea ambasador, dar și de a primi ambasade pe teritoriul național) și *jus ad bellum* (puterea de a face război). Originalitatea lui Locke constă în faptul că include aici *jus tractum* care constituie o funcție de normare, pe care Școala dreptului natural o plasa mai degrabă în funcția legislativă. Acest lucru face să se întărească *executivul*. Nu trebuie totuși să conchidem că filosoful ar consfinți o separare strictă între puteri.

Cu toate acestea, analizând cu atenție punctul de vedere al marelui filosof cu privire la relațiile între puteri vom remarca faptul că uneori, Locke pare să considere în *Al doilea tratat de guvernare civilă* că *executivul* și *federativul* trebuie separate:

“Acele două puteri, executivul și federativul, sunt realmente distincte: una cuprinde executarea legilor municipale ale societății în interior și în privința tuturor care fac parte din această societate.....cealaltă (putere n. a.) are drept obiect garantarea

siguranței și a interesului public în exterior, față de toți cei care sau îi pot aduce avantaje, sau îl pot prejudicia”¹

Dar tot Locke diferențiază mai multe funcțiuni decât puteri. Cel mai adesea el consideră că executivul și federativul trebuie reunite în funcțiunea lor, fiindcă cei care le exercită utilizează forța *Statului*. El constată că încredințarea acestora către persoane diferite ar echivala cu o “supunere a forței publice unor comandamente diferite..... ceea ce ar conduce, la un moment dat, la dezordine și ruină” (§ 148). În plus, puterea federativă și cea executivă sunt prezentate ca fiind subordonate legiuitorului, care este puterea supremă a statului.

Foarte important de subliniat, având în vedere scopul demersului nostru, și anume, clarificarea sensului teoretic și vocația practică a separațiunii puterilor în stat, este faptul că în contextul sus menționat, Locke aprecia că *legiuitorul* care este puterea supremă a statului nu poate să prevadă totul și se poate întâmpla ca aplicarea riguroasă a legilor să cauzeze “prejudicii” și “numeroase accidente”. Pentru acest motiv, spune el, o parte din decizii trebuie în mod necesar lăsate la discreția deținătorului puterii executive”. (§ 159). Această putere specifică puterii executive este “prerogativa”. Ea îi permite lui Locke să fixeze limitele acțiunii executivului, dincolo de simpla executare a legilor. Utilizarea prerogativei se face totuși în limitele unui cadru:

“Dacă se ridică o contestare între popor și puterea executivă, în legătură cu un obiect revendicat de puterea executivă, pe temeiul prerogativei, contestarea va fi tranșată în funcție de faptul că exercitarea acelei prerogative tinde să fie profitabilă poporului, sau să constituie un prejudiciu pentru acesta”²

Așadar, domeniul prerogativei depinde de popor (de electorat n.a.); consensul cetățenilor referitor la folosirea prerogativei, o poate extinde, reacția negativă a poporului o îngustează (o limitează). Din acel moment, puterile care aparțineau regelui erau în continuă transformare, ele fiind determinate de evoluția prerogativelor sale.

Aportul determinant al lui Locke este referitor la puterea federativă și la *prerogativă*. În viziunea lui Locke, executivul nu este numai un simplu instrument de executare a legii. Dincolo de această executare, el deține o parte din putere în temeiul prerogativelor sale, ceea ce îl obligă pe suveran să se conformeze și interesului general. Ca precursor, Locke a descoperit noțiunea modernă de putere executivă: el a constituit sursa de referință a filosofilor politici ai secolului al XVIII-lea care fie au continuat concepțiile sale fie au trasat linii de demarcație între ele.

Semnificația capitală a operei lui John Locke pentru gândirea și voința politică modernă este legată de idealul eliminării arbitrariului și al instituirii civilizației bazate pe reguli.

Așadar, “oamenii fiind liberi de la natură, egali și independenți, nimeni nu-i poate scoate din această stare și să fie supuși puterii politice a altuia, fără propriul lor consimțământ, prin care ei pot conveni cu alți oameni de a se uni în societate pentru conservarea lor, pentru siguranța lor mutuală, pentru liniștea vieții lor.”³

¹ John Locke, *Al doilea tratat de guvernare civilă*, 1690 § 147 citat în Jean Paul Valette, *op. cit.*, p. 13 și N. Popa, I. Dogaru, Ghe. Dănișor, Dan Claudiu Dănișor, *op. cit.*, p. 167 și urm.

² J. Locke, *op. cit.*, §161.

³ John Locke, *Essai sur le gouvernement civil*, cap. I, citat în N. Popa, I. Dogaru ș.a., *op. cit.*, p. 167.

2.6. Precizările iluminiştilor

Filosofia secolului Luminilor (sec. al XVIII-lea) a încercat să precizeze relațiile între puteri, în societate. Concepțiile lui Montesquieu și Rousseau, deși se opun între ele, demonstrează permanența întrebării asupra locului pe care trebuie așezată fiecare din cele trei puteri ale statului.

Jean Jacques Rousseau (1712-1778) în *Despre Contractul Social* (1762) distinge “puterea legiuitoare” și “puterea care execută” a Statului, și pare să considere că prima este unită cu cea de-a doua, deși cu unele ezitări.

“Cel ce face legea, știe mai bine ca nimeni altul cum trebuie ea executată și interpretată. Se pare deci, că n-am putea avea o organizare mai bună decât cea în care puterea executivă se leagă, este unită cu cea legislativă. Dar, chiar acest fapt este acela care face ca această guvernare să fie insuficientă în anumite privințe, fiindcă lucrurile care trebuie să fie diferențiate nu sunt așa, iar Prințul și Guvernul, fiind una și aceeași persoană, nu formează decât o guvernare fără guvernare, ca să spun așa.....Nu e bine ca cel care face legea s-o și execute.”¹

Rousseau utilizează expresia de putere executivă, dar o privează de esențialul conținutului său. Nu reține decât principiul diferențierii între organele legiuitoare și cele de execuție.

Nici o activitate a statului nu trebuie rezervată unui singur organism. Ideea de executiv există, este prezentă, dar este vorba de un executiv complet subordonat legislativului. Rousseau consideră că nu există stat pe lume în care legislativul să nu controleze riguros executivul; astfel legea nu ar fi decât un cuvânt și nu ar însemna nimic.

În fine, el consideră că tribunalele nu sunt decât o ramură a acțiunii executive care, totuși, trebuie supusă unor reguli speciale.

Putem în cele din urmă să constatăm că “puterea care execută” a lui Rousseau nu este decât o simplă funcție a statului. Veritabila putere supremă în stat este aceea care face legile, deci legiuitorul, ea este în mâinile poporului. Din această cauză, executivul și judiciarul nu pot fi decât elemente detașate din această putere, pentru ușurarea practicii cotidiene a puterii. Cu asemenea concluzii este evident că noțiunile de putere executivă și putere judecătorească în concepția lui Rousseau constituie simple funcții și nu puteri. În aceste condiții devine evident că succesorul lui Locke este francezul Montesquieu.

Montesquieu (1689-1755) prezintă în *De l'esprit des lois* (1748) - (Despre spiritul legilor), un model al constituției engleze care are lacune în privința exactității, dar care permite să avanseze câteva reguli ce vor avea un mare răsunet.

Filosoful împrumută idei de la predecesorii săi, reușind totuși să-și construiască o operă originală. Problema nu mai e, după opinia sa, întrebarea cu privire la existența mai multor puteri în stat, aceasta fiind deja o necesitate. În cartea sa, el descompune puterea statului în trei puteri încredințate unor autorități distincte.

“Există în fiecare stat, trei feluri de puteri: puterea legiuitoare, puterea executoare a lucrurilor care depinde de dreptul oamenilor și puterea executoare a acelor lucruri care depind de dreptul civil.

¹ J.J. Rousseau, *Du Contrat Social*, 1762, Cartea a III-a, cap. IV.

Prin prima, prințul sau magistratul face legile pentru un timp, sau pentru totdeauna și corectează sau abrogă pe cele care sunt deja făcute. Prin a doua, el face pacea sau războiul, trimite sau primește ambasadale, asigură siguranța, previne invaziile. Prin cea de-a treia, pedepsește crimele, sau judecă diferențele între particulari. O vom numi pe aceasta puterea de a judeca, iar pe cealaltă simplu, puterea executorie a statului¹.

Montesquieu preferă uneori, ca mai sus, expresia “putere executorie” celeia de “putere executivă”, deși le acordă același sens. Cert este că în capitolul VI al cărții *Despre spiritul legilor* se referă în mod incontestabil la puterile legislativă, executivă și judecătorească. Acestor trei puteri trebuie să le corespundă trei categorii de organe, compuse din oameni diferiți, pentru ca diverse părți ale autorității supreme să nu fie reunite în aceleași mâini. Pentru Montesquieu, dacă aceeași persoană, sau același corp (de persoane) ar deține și puterea legislativă și puterea executivă și puterea judecătorească, n-ar mai exista libertate.

Diferențierea între organe asigură garanția libertăților cetățenești. Totuși, filosoful folosește termenul de *putere* pentru a desemna și diferitele ramuri statale (ale puterii) și pe titularii însărcinați să asigure exercitarea acelor atribuții, dar rămâne imprecis atunci când e vorba să fixeze conținutul actelor executivului; spre exemplu, el nu enumeră decât acele acte imposibil de realizat prin dispoziții (norme) permanente și generale (opozabile *erga omnes*), precum și situațiile în care titularul puterii trebuie să se bucure de o largă marjă de inițiativă și libertate. În această privință, el se apropie mult de ceea ce Locke numea și definea ca “prerogativa”, deși Montesquieu nu apreciază deloc termenul respectiv.

De observat, de asemenea, că, spre deosebire de Rousseau, el nu afirmă expres existența unui executiv subordonat unui legislativ. Dintr-un punct de vedere am putea spune că diferențierea între puteri făcută de Montesquieu, această mică inovație față de cea făcută de Locke, este chiar un recul în privința prerogativei.

Veritabila originalitate a filosofului constă în altceva, și anume, în privința ideii de echilibru a puterilor, el încercând să demonstreze că trebuie să se evite ca o anumită putere să devină predominantă. Montesquieu apără o destinație organică între puteri, care trebuie să le asigure egalitatea între ele. El, după cum vom mai arăta, nu se situează pe un plan strict juridic. El caută “echilibrul puterilor sociale, condiție a libertății politice”².

Unica separație între puteri pe care Montesquieu o reține, este aceea care recomandă imposibilitatea ca același organ să dețină două funcții ale statului (de exemplu, legislativul și executivul), dar el nu se referă niciodată la absența interacțiunilor, a relațiilor între organe (de exemplu, între rege și parlament).

Jean-Jacques Burlamaqui (1694-1784) a dezvoltat, de asemenea, această dependență reciprocă a organelor și a puterilor. În lucrarea *Principiile dreptului politic* (1751) scrie înaintea de *Spiritul legilor*, dar publicată ulterior, el consideră că autoritatea regală trebuie “echilibrată prin contraponderea celorlalte puteri ale Statului”³.

¹ Montesquieu, *De l'Esprit de Loi*, Cartea a X-a, Cap. XI.

² Raymond Aron, *Etapele gândirii sociologice*, Editura Gallimard, Paris, 1967, p. 40.

³ Jean-Jacques Burlamaqui, *Principes du droit politique*, 1751.

Burlamaqui este un precursor inspirat al lui Montesquieu și al celebrei maxime din *Spiritul legilor*, care spune că: “pentru a nu se putea face abuz de putere trebuie ca prin dispunerea lucrurilor, puterea să sancționeze puterea”.¹

“Dacă facem o comparație între Burlamaqui și Montesquieu, trebuie să facem distincție între clasificare puterilor și relația între puteri. În privința primului punct, Burlamaqui se află într-o evoluție clară, față de distincțiile făcute de Locke și de Montesquieu; el rămâne foarte influențat de *Scoala dreptului natural* și, mai ales, de Pufendorf. În privința celui de-al doilea punct, el inovează, față de Locke sau față de *Scoala dreptului natural*; prezentarea pe care o face, a echilibrului între puteri, îl prefigurează pe Montesquieu...”²

*
* *

Analiza genezei și evoluției ideii de separare a puterilor în stat a scos în evidență faptul că întotdeauna a fost un lucru delicat să se fixeze conturul exact al puterilor, și mai ales, al puterii executive și al puterii judiciare. S-a putut observa că filosofi, politologii, juriști etc. au folosit adesea o terminologie imprecisă pentru a descrie aceste puteri. Spre exemplu, Executivul poate semnifica executarea legilor, puterea de reglementare (prerogativa), funcția guvernamentală sau funcția administrativă. De aceea credem că este foarte important să se facă diferențierea între funcțiuni și organele care le îndeplinesc.

Unii autori folosesc adesea în mod abuziv, fără să-i diferențieze, termenii de putere, funcție sau organ cu toate că din toate legile fundamentale ale statelor rezultă că diferitele organe ale statului nu-și extrag puterea proprie, decât din cea a națiunii, ele fiind o emanație a acestei puteri. Așadar, puterile au fost și sunt concepute ca niște fracționări ale suveranității, iar organele acestor puteri constituie mijloace de acțiune care nu acționează decât prin delegare a titularului suveranității care constituie puterea originară și supremă ce provine de la națiune. Conform acestei concepții, Executivul (puterea executivă) sau Judiciarul (puterea judecătorească) nu sunt altceva decât organe (sau ansamblu de organe) care dispun de puteri, în vederea asumării unor funcțiuni.

După cum am văzut, o lungă perioadă funcțiile nu au fost evaluate în sine și nici definite ca atare. Noțiunea de funcție nu este precizată decât o dată cu apariția teoreticienilor germani de la sfârșitul secolului al XIX-lea care semnalează diferențierea între funcțiunile formale și cele materiale ale executivului; primele se sprijină pe organe, celelalte pe activități. Această diferențiere este reluată și precizată în Franța la începutul secolului al XX-lea de către juriștii Leon Duguit (1859-1928), René Carré de Malberg (1861-1935) și Maurice Haurion (1856-1920). Acesta din urmă a definit perfect terminologia: “Există trei noțiuni conexe, care trebuie distinse cu mare grijă:

Aceea a *funcțiunilor Statului*, cum e cea de administrare a justiției, sau cea de a elabora legile, sau de a guverna, sau de a administra;

Aceea a *organelor*, care sunt organizații de persoane, cărora li se încredințează exercitarea funcțiunilor;

¹ Montesquieu, *op. cit.*, Cartea XI, cap. IV.

² Jean Paul Valette, *Le pouvoir dans la Principes du droit politique de Jean-Jaques Burlamaqui*, Revue du droit public et de la science politique nr. 5, 1994, p. 1303-1327.

În sfârșit, aceea a *puterilor publice*, care sunt expresia împuternicirilor (competențelor) în virtutea cărora organele își exercită funcțiile lor.”¹

Această diferențiere, care se sprijină pe definiții precise, nu ar trebui să mai facă posibilă confuzia între funcțiile statului. În ceea ce privește Executivul, așa după cum deja am văzut, inițial acestuia i s-a limitat puterea publică (deci, competențele) exclusiv la acte de executare individuale și doar ulterior, din necesități practice i s-a recunoscut puterea de reglementare. Astfel René Carré de Malberg a arătat în a sa *Contribution à la théorie générale de l'Etat* că există un dualism al activității Executivului, și anume, pe de o parte, măsurile de execuție în care nu există o inițiativă proprie a acestuia, iar pe de altă parte, o a doua execuție care îi permite acestuia să aibă inițiative și să conducă operațiuni administrative necesare oricărei politici guvernamentale.² Așadar, există o diferențiere între deciziile de executare a legii și deciziile de impulsare ale politicii stabilite de legiuitor, astfel că executivul, în afară de aplicarea legilor, dispune de latitudinea care corespunde puterii sale de apreciere, urmare evaluării circumstanțelor, ceea ce ne reamintește de concepția despre *prerogativă* a lui John Locke. Cu alte cuvinte, Executivul dobândește puterea de reglementare care constituie acea putere publică de a lua decizii executorii cu caracter general și impersonal.

Secolul al XX-lea a confirmat că funcțiunile Executivului nu se mai identifică decât parțial cu unica sarcină de executare a legilor. Astfel, pentru conducerea administrației, Executivul dispune de o largă marjă de autonomie, pentru determinarea structurilor administrative și organizarea serviciilor publice, dar și pentru a hotărî numirile și revocările. Mai mult, Executivul ține practic în mână deciziile de declanșare a urmăririi penale, veghează să fie respectate sentințele date (de puterea judecătorească) și să fie executate, dispune de dreptul de grațiere și de posibilitatea de a scuti de pedeapsă, după acuzarea de către un organism consultativ. Prin urmare, puterea executivă exercită pe calea reglementărilor, sau prin acte individuale, activități ce depășesc cu mult stricta executare a legilor, fapt ce i-a determinat pe unii cercetători să distingă în cadrul puterii executive două funcțiuni, și anume, cea *guvernamentală* și cea *administrativă*.

Doctrina secolului al XX-lea a înregistrat opinii divergente cu privire la conceptele de funcție guvernamentală și funcție administrativă.

Maurice Hauriou, în *Précis de droit constitutionnel*, consideră că activitatea guvernamentală constă în îndeplinirea sarcinilor primordiale ale statului, pe câtă vreme activitatea administrativă are un rol secundar.³ Diferențierea se operează în funcție de natura și importanța calitativă a sarcinilor. Funcția guvernamentală are sarcina de a se ocupa de afacerile excepționale, care sunt de domeniul unității politice a statului sau marile interese naționale, iar funcția administrativă are sarcina de a face să domnească ordinea publică aplicând legile, precum și aceea de a furniza cele necesare pentru funcționarea serviciilor publice.

Această diferențiere este însă criticată deoarece reduce funcția guvernamentală la rezolvarea afacerilor “excepționale” și nu se ocupă de conducerea generală a treburilor țării, așa cum apar ele în viața de zi cu zi. De aceea, mulți constituționaliști refuză, de multă vreme, să recunoască existența unei funcțiuni guvernamentale.

¹ Maurice Hauriou, *Précis de droit constitutionnel*, 2^{ème}, Editura Sirey, 1929, p. 347.

² René Carré de Malberg, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Editura Sirey, 2 vol., 1920-1922.

³ Maurice Hauriou, *op. cit.*, p. 348.

Leon Duguit, în *Tratat de Drept Constituțional*, neagă existența unei funcții guvernamentale și aceea a unei funcții de reglementare: "Actele care sunt legate de aceste preținse funcții sunt acte legislative sau administrative confuzia celor două puncte de vedere-material și formal-a fost adevărata cauză a erorii.....dacă.....s-a vorbit de o funcție guvernamentală, aceasta este fiindcă unul din principalele organe ale statului poartă denumirea de Guvern."¹

Pentru Duguit, nu există o specificitate materială a activității guvernamentale față de aceea a administrației; nu există decât acte luate de organele guvernamentale, deci formal, oficial, guvernamental. El menține și insistă pe distincția juridică între actele Parlamentului și actele administrației. Așadar pe bună dreptate se pune problema unei funcții administrative, cu toate că utilizarea ei pare a fi nepotrivită deocamdată, deoarece chestiunea funcției administrative, mult analizată de juriști se poate pune în mod diferit.

În acest sens putem invoca opinia divergentă față de Léon Duguit, a fostului consilier de stat Macarel, profesor universitar și membru marcant al Consiliului de Stat din Franța, care susținea că "Guvernul este puterea care face legile, care are drept misiune specială conducerea societății spre dezvoltare și oferirea mijloacelor necesare pentru conservarea acesteia.... Administrația este acțiunea vitală a Guvernului și din acest unghi, ea constituie un complement necesar, el (Guvernul) este capul, ea (Administrația) este brațul societății."²

Pentru Macarel, administrația constituie instrumentul puterii executive. Într-o asemenea concepție este evident că se neagă existența unei puteri administrative autonome sau care să aibă o marjă semnificativă de autonomie.

În efortul de a stabili o demarcație între sfera Statului și cea a indivizilor, administrației îi revine importantul rol de instrument aflat la dispoziția puterii aalese, deci a parlamentului. Pe cale de consecință, administrația devine radical diferită de cea parte a puterii politice pe care o deține executivul, fiind practic la dispoziția acesteia. În aceste condiții funcția administrativă nu este în nici un mod asimilată unei puteri.

Dar, mai târziu, după al doilea război mondial, apar teorii care apără întărirea administrației. Unii autori opun o putere administrativă "restrânsă la executarea legilor și la menținerea ordinii publice", unei puteri guvernamentale care are drept rol să pună în practică și să dirijeze punerea în practică a legislației.

Observarea regimurilor politice occidentale contemporane arată că aceste concepții pot fi regăsite în practici instituționale, ceea ce denotă că administrația poate fi tentată să devină centrul unei puteri distincte de cea a Guvernului. Așa după cum mai arătam, puterea oamenilor politici este legată de durata mandatelor lor, care sunt precare prin natura lor, depinzând de voința electorilor, pe câtă vreme înalta funcție publică și pozițiile funcționarilor sunt sigure de permanența lor. Datorită acestei cauze, Administrația poate înceta să fie doar o simplă funcție, existând condiții ca ea să devină o adevărată putere în stat, puterea administrativă distinctă de cea executivă. În aceste condiții, pentru a reflecta realitatea este insuficient să vorbim doar de funcția administrativă. Realitatea este că noțiunea de putere executivă tinde să "explodeze" în două puteri: puterea guvernamentală și puterea administrativă. Așadar, a vorbi de funcția guvernamentală înseamnă a izola

¹ Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, 3^{ème} édition, citat în Jean-Paul Valette, *op. cit.*, p. 27.

² Macarel, *Cours de droit administrative*, 4 vol. Thorel, 2^{ème} édition, 1848, p. 18.

ceva din componentele puterii executive, iar a recunoaște existența puterii administrative înseamnă a o diferenția de cea guvernamentală.

§ 3. Noțiunea de administrație publică

Termenul de administrație provine din limba latină, “*administer*” traducându-se prin: agent, ajutător, servitor, sau într-un alt sens, instrument. Verbul “*administro*” înseamnă a da o mână de ajutor, a conduce sau a dirija. Cuvântul “*administer*” aproape sinonim cu “*minister*” - care înseamnă: servitor, îngrijitor, ajutător - s-a format din rădăcina “*minus*” - “minor”, care înseamnă mai puțin și din prefixul “*ad*”, care arată direcția, “sensul” și subliniază starea de inferioritate în raport cu “*magister*”, ce se traduce prin cel care comandă, superiorul, șeful - cuvânt care s-a format din “*magis*”, care înseamnă mai mult.

Dicționarul limbii române reține pentru verbul “a administra” explicația: a conduce, a cârmui, iar pentru “administrație” - totalitatea autorităților administrative existente într-un stat, secție sau serviciu, care se ocupă de probleme administrative ale unei instituții sau agent economic.

Dictionary of American Government and Politics, editat la “The Dorsey Press”-Chicago, Illinois, în anul 1988, sub îngrijirea prof. Jay M. Shafritz de la University of Pittsburgh, reține pentru cuvântul *administration* mai multe sensuri, și anume:

1. Conducerea și îndrumarea afacerilor guvernelor și instituțiilor;
2. Termen colectiv pentru toți oficialii din aparatul guvernamental;
3. Executarea și implementarea politicii publice;
4. Timpul în care se află în funcție un șef executiv, precum președinte, guvernator sau primar. Astfel, administrația Carter înseamnă acei ani (1977-1981), când Jimmy Carter a fost președintele Statelor Unite;
5. Supravegherea averii unei persoane decedate pentru a se plăti taxele și a se repartiza bunurile și averea către moștenitori.

În limbajul curent cuvântul “administrație” poate semnifica numeroase și diverse realități fiind utilizat în mai multe sensuri. Astfel, prin administrație se poate înțelege:

- conținutul principal al activității puterii executive a statului;
- sistemul de autorități publice care înfăptuiesc puterea executivă;
- conducerea unui agent economic sau instituții social-culturale;
- un compartiment (direcție, secție, sector, serviciu, birou) din unitățile direct productive sau instituții social-culturale, care nu desfășoară nemijlocit o activitate direct productivă.

În vocabularul juridic vom întâlni sintagma “act de administrare” (spre exemplu a încasa chiria) contrară celei de “act de dispoziție” (spre exemplu, a vinde sau a dona) ambele semnificând activități specifice gestionării unui patrimoniu.

Dintre multiplele sensuri ale termenului de administrație, preocupările teoretice s-au axat în principal pe clarificarea noțiunii de administrație publică, luată ca formă de exercitare a puterii executive în stat, mai ales datorită importanței pe care o reprezintă cunoașterea exactă a acestei activități în intimitate; a modului în care trebuie să fie

organizată realizarea ei în practică, moment esențial, de care depinde în mare măsură înfăptuirea rolului statului în organizarea și conducerea societății¹.

Dictionary of American Government and Politics reține pentru sintagma: "public administration" următoarele explicații:

1. Funcția executivă în guvern; executarea (aplicarea) politicii publice;
2. Organizarea și conducerea poporului și a altor resurse pentru atingerea obiectivelor guvernării;
3. Arta și știința conducerii aplicată la sectorul public. Administrația publică este un termen mai larg decât conducerea publică (managementul public), pentru că acestea nu se limitează la management, ci include împrejurările politice, sociale, culturale și legale care afectează conducerea instituțiilor publice.

David H. Rosenbloom, în lucrarea sa *Public Administration* (Understanding Management, Politics and Law in the Public Sector, Random House, New-York, 1989, p.3-36), releva faptul că "Administrația publică, ca multe alte strădanii umane, este dificil de definit, dar oamenii au cu toții un sens al acesteia, deși sunt păreri diferite despre cum ar putea fi realizată".

Administrația publică este o categorie atât de abstractă și variată, încât poate fi descrisă în termeni diferiți. Totuși, o definiție a administrației publice este necesară. Pentru aceasta, se impune, în primul rând, să se stabilească care sunt granițele generale ale acesteia și să fie exprimate principalele concepte ale disciplinei și practicii administrației publice. De asemenea, în al doilea rând, definirea administrației publice ajută la încadrarea acestui domeniu într-un larg context politic, economic și social. În fine, în al treilea rând, luarea în considerare a definițiilor majore ale administrației publice relevă faptul că există trei abordări distincte pentru acest domeniu. Din acest punct de vedere este de menționat că de-a lungul anilor s-a manifestat tendința teoreticienilor și practicienilor de a accentua una sau alta din aceste abordări, fiecare abordare tinzând să reliefeze diferite valori, diferite moduri de organizare, diferite metode de dezvoltare informațională și puncte de vedere.

Dintr-o mare varietate de definiții menționăm câteva, prezentate de Richard Stillman în *Public Administration: concepts and cases* (Boston, Houghlon Wifflin, 1978), definiții formulate de diferiți autori americani, după cum urmează:

John J. Corson și *J. P. Harris* definesc concis administrația publică drept "activitatea prin care se realizează scopurile și obiectivele guvernului";

John Pfiffner și *Robert Presthus* relevă că "administrația publică, ca domeniu de activitate, este în principal preocupată de mijloacele pentru implementarea valorilor politice;

¹ Paul Negulescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, *Principii generale*, Ediția a IV-a, București, 1934, Institutul de Arte Grafice „E. Mărvan”.

Charles Debbasch, *Fonction administrative et missions de l'administration*, în lucrarea *Science administrative, Administration publique*, Paris, Librairie Dalloz, 1975.

C. Lalumière, *A la recherche d'un cadre théorique pour l'étude de l'administration publique*, în *Buletin de l'Institut International d'Administration Publique - Revue d'administration publique*, Janvier-Mars, 1975.

James W. Davis precizează că “administrația publică poate fi cel mai bine identificată cu ramura executivă a guvernării”;

Nicholas Henry formulează complex definiția administrației publice, “aceasta diferind de tendințele politice, atât prin accentuarea comportamentului birocratic dar, mai ales, prin sistemul structurilor proprii și metodologiilor aplicate pentru realizarea scopurilor guvernamentale”;

Dwight Waldo releva că “procesul administrației publice constă în acțiunile de realizare a intenției sau dorinței guvernului. Este, din această cauză, activitatea activă, continuă, cea “de afaceri” a guvernului, preocupată cu punerea în aplicare a legii, care este realizată de corpurile legislative (sau alte autorități) și interpretată de curțile de judecată, prin procesul de organizare și conducere”;

Felix și Loyd Nigro dezvoltă definiția administrației publice în cinci puncte: a) este un efort al unui grup care cooperează într-un cadru public; b) acoperă cele trei ramuri – executivă, legislativă și juridică – și relațiile dintre ele; c) are un rol important în formularea politicii publice și este de aceea o parte a procesului politic; d) este diferită de administrația privată prin trăsături semnificative și e) este asociată de aproape cu numeroase grupuri private și de indivizi.

David H. Rosenbloom, în lucrarea citată, se întreabă ce concluzii pot fi trase din această varietate de definiții ale administrației publice. Răspunsul este larg și înscris pe puncte, astfel:

1. Administrația publică are pentru diferiți observatori diferite sensuri, lipsind un înțeles general, semnificativ teoretic și practic.

Faptul că nu se poate defini în mod clar substanța și procesul administrației publice este o scuză greu de acceptat, dar fenomenul există și societatea caută să-și îmbunătățească sistemul de birocrăție publică;

2. Administrația publică, în mod paradoxal, nu este o disciplină de sine stătătoare, deoarece studiul acesteia se suprapune peste alte discipline, incluzând științele politice, sociologia, economia, psihologia și administrarea afacerilor (business administration). Deși această abordare conține un mare grad de adevăr, în practică se consideră nesatisfăcătoare, pentru că lasă fără abilitate de a analiza, în mod coerent, un aspect major al vieții publice americane contemporane, și anume: intensă și puternică birocrăție guvernamentală.

Din toate acestea se poate trage concluzia că toate definițiile prezentate sunt de ajutor pentru că administrația publică implică activitate, are contingentă cu politica, tinde să fie concentrată în ramura executivă a guvernării, diferă de administrația privată și este preocupată de aplicarea legii.

Așadar administrația publică ar putea fi definită și în felul următor: *folosirea teoriilor și proceselor manageriale, politice și juridice în vederea realizării mandatelor guvernării legislative, executive și judecătorești, pentru a asigura reglementările și serviciile pentru societate în ansamblu, cât și pentru segmentele acesteia.*

Trebuie însă să reținem în primul rând că administrația poate fi definită atât din punct de vedere funcțional cât și din punct de vedere organic¹.

¹ Pentru a putea face distincția în scris dintre cele două puncte de vedere s-ar putea utiliza „a” mic atunci când vorbim de activitate și „A” mare atunci când este vorba de autorități și diverse alte instituții.

Din punct de vedere funcțional administrația este considerată a fi un ansamblu de activități extrem de diverse ele putând fi identificate la o simplă lectură a titlurilor din bugetul de stat sau al colectivităților locale: apărare națională, știință și cultură, educație, activități în domeniu social (sănătate publică, protecție socială) sau în sectorul industrial și agricol, precum și realizarea de echipamente de infrastructură publică (autostrăzi, șosele, drumuri, căi ferate, aeroporturi, amenajări teritoriale) etc.

Toate aceste activități se caracterizează prin finalitățile lor și prin modalitățile de exercitare, de îndeplinire.

Finalitățile sunt variate de la un stat la altul în funcție de concepția pe care acestea o au cu privire la puterea publică. Cu toate acestea trebuie să observăm că absolut toate statele vor să mențină ordinea publică și de asemenea să satisfacă și alte nevoi de interes general.

Ordinea publică într-un sens larg înseamnă pacea internă care poate permite unei colectivități umane să trăiască în liniște respectând regulile ce asigură drepturile și libertățile individuale. Doctrina contemporană distinge trei componente principale ale ordinii publice care caracterizează de fapt ceea ce numim funcțiile poliției politice care sunt: liniștea publică asigurată prin interzicerea și sancționarea violențelor, securitatea publică (exemplu securitatea circulației) și salubritatea publică asigurată prin controlul și sancționarea lipsei condițiilor de igienă în locurile publice precum și a sănătății publice.

Alte nevoi de interes general sunt asigurate de către administrație în funcție de particularitățile politico-ideologice ale acesteia. Aprecierea nevoilor de interes general este sensibil deosebită într-un stat ce funcționează sub dominanta ideologică liberală (care tinde să le diminueze) față de un stat ce se conduce după principii social-democratice sau socialiste (care tinde să le extindă).

Într-o concepție tradițională, interesul general care este determinat prin lege este pus în aplicare de către guverne care au la dispoziție o Administrație care este sprijinită de un drept public ce excede dreptul comun și anume dreptul administrativ.

Modalitățile de exercitare sunt variate. Fiecare domeniu al administrației publice apelează la soluții proprii. Spre exemplu circulația pe drumurile publice presupune acțiuni ale Administrației de domeniu pentru prevenirea accidentelor și asigurarea unor condiții de trafic normale. Acest lucru presupune adoptarea de reguli, dar și organizarea unor companii de educație prin diverse mijloace (mass-media, în școli etc.). Așadar, toate acestea sunt modalități de exercitare ale puterii executive ce nu se realizează direct de către guverne ci prin intermediul autorităților administrației publice, ale statului sau ale colectivităților locale.

Din punct de vedere organic, administrația este un ansamblu de instituții care au personalitate juridică, o competență legală specifică în funcție de domeniu în care își desfășoară activitatea. Astfel avem autoritățile administrației publice de stat, autoritățile administrației publice locale precum și multiplele instituții specializate subordonate acestora denumite generic și servicii publice.

Înțelegând deci, prin administrație publică acea activitate care constă în principal în organizarea și asigurarea executării, dar și în executarea nemijlocită a prevederilor Constituției, ale tuturor actelor normative și ale celorlalte acte juridice emise de autoritățile statului de drept, activitate realizată de către autoritățile administrației publice, desprindem pe de o parte poziția administrației publice în cadrul diferitelor activități ale autorităților statale sau ale colectivităților locale, iar, pe de altă parte, descifrăm cele două

elemente componente esențiale și indispensabile ale administrației publice, și anume elementul structural-organic și elementul funcțional¹.

Proiectul Codului de procedură administrativă reglementând înțelesul unor termeni stipulează în art. 4 că administrația publică cuprinde următoarele autorități publice²:

- administrația parlamentară;
- administrația prezidențială;
- guvernul;
- ministerele;
- autorități centrale autonome;
- autorități centrale subordonate guvernului, ministerelor sau autorităților centrale autonome;
- prefectul;
- instituțiile și serviciile publice deconcentrate ale ministerelor și celorlalte organe ale administrației publice centrale;
- autoritățile administrației publice locale/județene, instituțiile și serviciile publice din subordinea acestora.

În înțelesul Codului, administrația publică include și agenții privați autorizați de un organ public să presteze anumite servicii publice.

Administrația publică include și structurile asociative interne și externe create în condițiile legii.

Administrația publică din puncte de vedere funcțional este definită de același cod în art. 5 astfel, administrația publică reprezintă totalitatea activităților desfășurate în regim de putere publică de autorități, instituții și servicii publice, prin care se organizează executarea legii și se pune în executare directă legea sau se prestează servicii publice.

Spre deosebire de administrația statului totalitar, unde aceasta este întotdeauna la dispoziția exclusivă a puterii unice, fiind organizată centralizat și unitar la nivelul întregii colectivități naționale și, pe cale de consecință, constituie întotdeauna o "administrație de stat", în condițiile statului de drept, în care separațiunea puterilor, descentralizarea serviciilor administrative și autonomia administrativă constituie coordonate fundamentale, structurile organizatorice și funcționale ale administrației sunt amenajate atât la nivelul statului, deci al colectivității naționale, situație în care avem administrația publică centrală sau teritorială de stat, cât și la nivelul colectivităților locale, unde este organizată și funcționează administrația publică locală.

Subordonată guvernului, administrația posedă o anumită autonomie, al cărei grad este variabil după epoci, națiuni, regimuri.

În fiecare țară există o anumită putere administrativă. Aceasta datorită continuității lucrărilor administrației și a serviciilor sale, datorită permanenței, tehnicității, competenței și funcționalității sale și, de asemenea, datorită existenței unei caste, formate din personalul politic și administrativ.

¹ A. Iorgovan, *Drept administrativ. Tratat elementar*, vol. I, Editura All Beck, București, 2002.

² Proiectul Codului de procedură administrativă, publicat în revista *Economie și Administrație locală* nr. 1/2005, a fost redactat de un colectiv științific constituit în cadrul Centrului Regional de Formare Continuă pentru Administrația Publică Locală, Sibiu. Ulterior prin H.G. nr. 1360/2008 pe baza acestui proiect au fost aprobate Tezele prealabile ale Codului de procedură administrativă.

Administrația exercită o anumită influență asupra guvernului, sugerându-i anumite atitudini. Administrația are putere pentru că ea însăși este o forță; o putere.

Într-o formă generală, permanența actuală a funcționarilor, continuitatea administrației, estompează amploarea schimbărilor politice, schimbări care rezultă din deplasări în majoritatea parlamentară, din ascensiunea la putere a unor partide aflate în opoziție sau chiar necunoscute.

În administrație, anumite organe, anumite servicii, exercită în domeniile care le sunt proprii o anumită influență specială. Diferiții funcționari din ministere, diferiții lucrători au cuvânt greu asupra voinței oamenilor politici.

Există chiar o tendință a administrației de a deveni independentă față de puterea politică, de a nesocoti autoritatea acesteia.

Guvernul, dintotdeauna și în toate țările, s-a preocupat de a ține în mână administrația, de a se proteja împotriva nesupunerii și a forței excesive a funcționarilor.

De aceea, și-a rezervat mijloacele de acțiune, el fiind cel care-i numește, avansează și revocă pe funcționarii superiori, exercită puterea ierarhică și puterea disciplinară.

Uneori, guvernul este slab înarmat pentru aceasta (de ex. prin acordarea dreptului la grevă al funcționarilor în unele țări).

Funcționarii profită de avantajele atașate funcției și doresc ca ele să se reflecte în aceasta. Dar administrația nu exercită activitatea sa în propriul său interes economic, nici în interesul agenților săi, nici nu se face în "interesul prințului", adică al puterii suverane.

Ea este destinată, în toate țările moderne, rezolvării treburilor publice, este legată de sistemul statal și trebuie să acționeze pentru binele comun, fiind investită cu autoritate, dar, în același timp, ea trebuie să colaboreze cu publicul; ea este investită cu mijloacele de constrângere, dar, în practică, ea o întrebuițează pe cale de excepție.

Raporturile pe care le antrenează cu publicul sunt mai mult sau mai puțin dezvoltate, mai mult sau mai puțin bazate pe înțelegere, după epocă și după țări. Astfel, putem aminti administrația prusiană sau germană, care aveau tendința de a se ține la distanță de cei administrați, de a-și impune voința mai degrabă decât de a proceda prin convingere.

În opoziție, administrația americană este foarte aproape de cei administrați, se străduiește să cunoască nevoile publicului, să-l convingă de eficacitatea și oportunitatea măsurilor pe care le ia.

Termenul de "administrație" este comod și se aplică ansamblului aparatului administrativ, dar în administrație există de fapt mai multe "administrații". Acestea prezintă de la una la alta diferențe, nu au aceleași trăsături, aceleași procedee în cadrul aceleiași țări.

Cu toate acestea, fără să ne oprim la sistemele de relații (pe care le vom aborda după analiza structurilor), administrațiile aceleiași țări sunt animate de spirit identic, au anumite caractere comune, optând pentru aceleași reguli generale, astfel că principalele sisteme administrative constituie, fiecare în parte, un tot. Așa după cum vom vedea pe tot parcursul cursului nostru, instituțiile administrative, sistemul administrativ al unei națiuni nu formează un ansamblu izolat, o instituție închisă, independentă de mediul în care există.

Din această cauză, în fiecare țară și în fiecare moment al istoriei, regimul administrativ este rezultatul unei serii de cauze, în cea mai mare parte exterioare lui; el reflectă regimul politic, economic, social al poporului în care el se aplică, din epoca în care se plasează; el este marcat de voințe, răspunde la aspirații și nevoi.

Sistemul administrativ englez, sistemul administrativ german, cel rusesc sau chinezesc, poartă amprenta caracterelor esențiale pe care le prezintă organizarea politică, economică și socială a Angliei, Germaniei, Rusiei, Chinei.

Fără îndoială că orice sistem administrativ are în el o anumită parte de moștenire, de tradiție, care-i este inerentă, de aceea nu trebuie să uităm să-l analizăm în funcție de timpul și mediul în care există și din care a ieșit.

Trebuie notat, însă, că regimul administrativ al unui popor exercită influențe asupra vieții politice, economice și sociale a poporului respectiv. Astfel, sistemul administrativ englez, în aspectul său clasic, favorabil colectivităților locale și care pune administrația și pe cei administrați pe picior de egalitate în fața puterii judiciare, a contribuit la dezvoltarea în viața locală a unui anumit apetit pentru participare la afacerile publice și a făcut să crească la cetățean sensul libertății. Alte sisteme, care nu procură astfel de garanții eficace, antrenează toropeala cetățenilor, pasivitatea lor. Aceasta condiționează eșecul sau succesul în administrația diferitelor națiuni. Așadar, un regim administrativ într-o țară nu este numai un rezultat, ci este și o cauză.

§ 4. Scurt istoric al administrației românești

Pentru interesul acestui curs ne vom opri asupra evoluției organizării administrației începând cu perioada apariției Regulamentelor Organice. Putem reține totuși că spre sfârșitul domniilor fanariote s-a făcut simțită o oarecare amplificare a administrației determinată de dezvoltarea atribuțiilor statului, *Sfatul de obște* își continuă rolul de consultant al domnitorului în vederea adoptării legilor iar *Epitropia Obștilor* (ulterior *Vornicia obștilor*) este cea care se ocupa de administrarea industriei, comerțului, lucrărilor publice, învățământului, sănătății etc.

Organizarea și funcționarea *organelor locale* este lăsată prin Constituția de la 1866 pe seama legilor speciale potrivit cărora organele centrale ale statului erau reprezentate în teritoriu de prefecți (la județe) și prin administratorul de plasă. Prefectul numit de Ministerul de interne, având calitatea de comisar al guvernului era reprezentantul *intereselor generale* ale statului. *Interesele județene* erau soluționate prin *consiliul județean* și *delegația județeană*. La nivelul unităților administrativ-teritoriale de bază erau comunele urbane sau rurale conduse de primari ca reprezentanți ai prefectului în comună și de consilierii comunali. Legile de organizare a administrației locale din 1874, 1894, 1906, 1910, 1912 au avut oarecum tendința unei accentuări a centralismului administrativ pentru asigurarea puterii statale. În Transilvania, comitatele (unitățile administrativ teritoriale) erau conduse de un comite suprem, iar plasa era condusă de pretor. Comunele rurale (mici, mari) și comunele urbane (orașe și municipii) erau conduse de un consiliu.

Încheierea primului război mondial și desăvârșirea unității naționale au impus unele perfecționări ale organizării și funcționării administrației pe structura consacrată în Constituțiile din 1866 și 1923. Pentru prima dată în Constituția din 1923 este reglementată activitatea Guvernului, deoarece, deși a existat și a funcționat, Constituția din 1866 nu reglementa activitatea Consiliului de Miniștri. Se remarcă, de asemenea, o dezvoltare a administrației la nivel central semnalată prin sporirea numărului de ministere (în 1920 se creaseră trei ministere noi: Ministerul Comunicațiilor, Ministerul Cultelor și Artelor, Ministerul Muncii și Ocrotirilor Sociale, iar în 1992 se înființează Ministerul

Sănătății). Prin legea de organizare administrativă din 1929 numărul ministerelor se fixează la 10, în afara Președinției Consiliului de Miniștri.

Organele locale au fost organizate și au funcționat o perioadă diferențiat în Basarabia, iar unificarea administrativ-teritorială a fost tergiversată până în 1925 când a fost promulgată prima lege administrativă pentru toată România, lege care, prin acordarea unor importante și vaste competențe prefectilor și primarilor, a consacrat centralizarea administrativă. Mai târziu, această lege a fost înlocuită prin legea din 3 august 1929. Între anii 1929-1936 au fost adoptate un număr de 11 legi care urmăreau organizarea administrației publice locale, astfel încât să nu slăbească conducerea centralizată a statului. Prin Legea din 27 aprilie 1936 și Regulamentul din 1937, s-a stabilit o nouă organizare teritorială a țării în județe și comune (plasa rămânând o simplă circumscripție administrativă a județului menită a permite controlul activității administrative din comune). Administrația comunală era formată din: consiliul comunal - organ deliberativ compus din membrii aleși și membrii de drept, precum și primarul, organ executiv al puterii centrale. Județul era condus de Consiliul județean (compus din membrii aleși și membrii de drept) și prefectul, șeful administrației județene, reprezentant al guvernului, șef al poliției și jandarmeriei și care avea competențe deosebit de mari.

Constituția din 1938 instituie dictatura regală a lui Carol al II-lea, înlocuită în septembrie 1940 de dictatura lui Antonescu. Este o perioadă în care se produc schimbări fundamentale în organizarea politică a statului, implicit în organizarea administrației, schimbări de natură a asigura primatul executivului în dauna organelor reprezentative. Potrivit acestei Constituții, regele concentrează atât puterea legislativă, pe care o exercită prin Reprezentanța Națională, cât și puterea executivă și în mare măsură cea judecătorească. Stabilind un așa-numit "regim reprezentativ simplu", Constituția din 1938 acordă regelui atribuția de numire și revocare a miniștrilor, ca apoi, printr-o nouă lege administrativă din 14 august 1938 să se producă schimbări și în organizarea administrației locale, în ideea consolidării poziției organelor numite în dauna celor alese. Județul nemaiaivând personalitate juridică devine alături de plasă o simplă circumscripție de control. La nivelul județului, se menține prefectul care este numit prin decret regal și reprezintă puterea centrală în cadrul județului. Unitățile administrativ-teritoriale stabilite de această lege au fost provincia (ținutul) și comuna. Provincia (ținutul) era condusă de o persoană (rezident regal) numită prin decret regal și care reprezintă guvernul în provincia respectivă. Comunele rurale, urbane (municipii, orașe reședință de județ și orașe nereședință de județ) și comunele balneo-climaterice erau conduse de un primar numit fie de Ministerul de Interne (municipii), fie de rezidentul regal (orașe), fie de prefect (comunele rurale). Există, de asemenea, un consiliu compus din membrii numiți cu atribuțiuni minore și restrânse.

După al doilea război mondial, o dată cu intrarea României în aria de influență a Rusiei sovietice, are loc o treptată desființare a structurilor statale anterioare și înlocuirea acestora cu autorități de tip sovietic, acțiune declanșată o dată cu noul guvern prosovietic ales la 6 martie 1945. Astfel, prin Legea nr. 206 din iunie 1947 s-a reorganizat armata iar prin Decretul nr. 25 din ianuarie 1949 s-a înființat miliția. De asemenea, prin Legea nr. 5/1952 s-a reorganizat justiția, iar prin Legea nr. 6 din 21 aprilie se înființează ca organ distinct Procuratura Republicii Populare Române (RPR). Toate aceste acte normative reflectă încă din fază incipientă caracterul represiv al noului regim politic.

În 1949 au fost desființate prefecturile, preturile și primăriile fiind înlocuite cu Comitetele provizorii instituite prin Legea nr. 17/1949 privind Consiliile populare, comitete ce au funcționat până în decembrie 1950, când a fost adoptat Decretul nr. 259 pentru organizarea și funcționarea Sfatului popular regional, raional, orașenești și comunale.

Toate aceste acte normative au fost adoptate sub imperiul Constituției din 1866 cu modificările din anul 1923 repusă în vigoare prin Decretul nr. 1626 din 31 august 1944 completat prin Decretul nr. 1849 din 11 octombrie 1944 care a abrogat Decretele Legii din septembrie 1940 și a pus în vigoare Constituția din 1866 cu unele rezerve care priveau în întregime puterea legiuitoare și parțial puterea judecătorească.

La 13 aprilie 1948, se adoptă Constituția RPR în care se abandonează complet principiul separațiunii puterilor în stat și care stabilește că în stat vor funcționa patru mari categorii de organe, după modelul sovietic, și anume:

- organele supreme ale puterii de stat: Marea Adunare Națională și Prezidiul Marii Adunări Naționale;
- organele administrației de stat, Consiliul de Miniștri și ministerele;
- organele locale ale puterii de stat în forma Consiliilor populare, iar ca organe de execuție Comitetele executive;
- organele judecătorești și parchetul cărora le corespund instanțele de judecată și procurorul general al RPR.

În septembrie 1952, se adoptă o nouă Constituție care a fost modificată ulterior prin Legea nr. 1 din 21 martie 1961, când s-a schimbat denumirea Prezidiului Marii Adunări Naționale în Consiliul de Stat al RPR.

În 21 august 1965, a fost adoptată o altă Constituție, prin care s-a schimbat denumirea statului în Republica Socialistă România, consacrandu-se existența a patru mari categorii de organe de stat prin care acesta își realizează puterea (corespunzător teoriei celor patru forme fundamentale de activitate ce a înlocuit teoria separațiunii puterilor în stat), și anume: organele puterii de stat, organele administrației de stat, organele judecătorești și organele procuraturii, acestea din urmă fiind trecute pentru prima dată ca organe distincte.

Și Constituția din 1965 a cunoscut mai multe modificări. Astfel, prin legea nr. 1/1969, Consiliul de Stat a devenit organ suprem al puterii de stat cu activitate permanentă, în 1974 se înființează instituția președintelui republicii prin Legea nr. 1 privind modificarea Constituției, iar prin Legea nr. 66/1974 se aduc alte modificări și apare o nouă lege electorală.

În ceea ce privește organizarea administrativ-teritorială, până în 1950 se mențin regiunile, județele, plășile și comunele, iar prin Legea nr. 5/1950 se preia modelul sovietic și se înființează regiunile și raioanele, menținându-se orașul și comuna, arondare administrativă care a fost păstrată până în 1968, când prin Legea nr. 2/1968 se prevede că teritoriul țării este organizat în județe, orașe și comune. Modificarea organizării teritoriului a făcut necesară adoptarea în același an, 1968, a Legii nr. 57 de organizare și funcționare a Consiliilor populare. Organele centrale ale administrației de stat erau Consiliul de miniștri și ministerele, iar la nivel local, Consiliile populare calificate drept organe locale ale puterii și administrației de stat, precum și organele de specialitate cu dublă subordonare, respectiv ministerelor și organelor locale.

Revoluția română din decembrie 1989 împotriva dictaturii a generat un amplu proces de reformă a statului. Astfel, decretele inițiale au desființat structurile de putere ale totalitarismului și au declanșat procesul de înnoire. Prin actele normative cu caracter constituțional, apoi prin Constituție, s-au pus bazele statului de drept: separațiunea puterilor, pluralismul politic, descentralizarea serviciilor publice, autonomia funcțională pentru administrația publică locală și, mai presus de toate, supremația legii. Au urmat legile organice, legile-cadru, prin care s-a statuat organizarea și funcționarea principalelor componente ale autorităților statului.

Dar toate acestea vor constitui obiectul cursului nostru.

§ 5. Geneza și evoluția dreptului administrativ român

Primele principii ale dreptului administrativ român pot fi desprinse din textele Regulamentelor Organice. Sub influența puternică a instituțiilor juridice din Franța, dreptul administrativ român se dezvoltă treptat începând cu sfârșitul sec. al XIX-lea și conturându-se mai pregnant în special după primul război mondial.

În Regulamentele Organice apar primele idei ale descentralizării administrative în organizarea comunală, dar principiul descentralizării apare ca deziderat doar în Constituția din 1866. Tot în Regulamente apare în formă incipientă, și destul de timidă, principiul separațiunii puterilor, iar în 1864, o dată cu apariția Consiliului de Stat recunoaștem geneza contenciosului nostru administrativ. Spre sfârșitul sec. al XIX-lea apar primele lucrări de doctrină în materie administrativă. În 1866, la Iași, apare *Dreptul administrativ român* al profesorului Giorgie C.A. Urechia, "o prelucrare după Scolari, Garelli și Persico", după cum recunoaște autorul.¹ În 1891 apare la București *Cursul de Drept Public Român* al profesorului C.G. Dissescu, care tratează în volumul al treilea Dreptul administrativ. La 1900 apare la Facultatea de Drept din București, *Dreptul administrativ român* de Aurel Onciu.

În această perioadă, adică până la începutul sec. al XX-lea, nu putem vorbi de un rol major al jurisprudenței în formarea dreptului administrativ, cu toate că în jurisprudență pot fi găsite hotărâri judecătorești destul de importante privind responsabilitatea ministerială, responsabilitatea puterii publice sau privind domeniul public.

Secolul XX reprezintă în evoluția Dreptului administrativ românesc o perioadă ce se remarcă atât printr-o dezvoltare a jurisprudenței, cât și prin apariția unor lucrări de doctrină de o deosebită valoare. În primul rând se remarcă opera profesorilor Paul Negulescu și Anibal Teodorescu care, alături de Victor Onișor, I.V. Gruia, C.G. Rarincescu, G. Alexianu, J.H. Vermeulen și I.G. Vântu pot fi considerați întemeietorii Științei Dreptului Administrativ din România. O scurtă trecere în revistă a lucrărilor acestor mari înaintași ai doctrinei juridice românești ne va permite să ne formăm o imagine generală a traseului parcurs de Dreptul administrativ român de-a lungul timpului.

În 1906, profesorul Paul Negulescu publică primul său *Tratat de drept administrativ* în care se ocupă de stat, de principiul separațiunii puterilor, teoria funcției publice, organizarea administrativă, actele puterii executive și persoanele morale.

¹ Jean H. Vermeulen, *Evoluția dreptului administrativ român*, Institutul de Arte Grafice "Vremea", Carol 10, București, 1943, p. 22.

În anul 1915 apare primul tratat de drept administrativ al profesorului Anibal Teodorescu, intitulat modest *Noțiuni de Drept Administrativ* în prefața căruia menționează că dreptul nostru administrativ este în parte împrumutat din Franța, iar în parte rezultat al evoluției principiilor desprinse din Regulamentele Organice. Pe lângă instituțiile administrative tratate în lucrare se pune pentru prima dată în circulație teoria legalității actelor de guvernământ.

Anul 1925 reprezintă anul hotărâtor în evoluția dreptului administrativ român datorită unor evenimente deosebit de importante care au dat un avânt considerabil acestei ramuri de drept. În primul rând, trebuie menționată apariția la 23 decembrie 1925 a legii contenciosului administrativ, prin care a luat naștere justiția noastră administrativă. Jurisprudența în această materie a generat o evoluție spectaculoasă a instituțiilor administrative prin ceea ce putem numi rolul de interpret și creator pe care și l-au asumat instanțele de contencios administrativ. În al doilea rând, se înființează, datorită demersurilor profesorului Paul Negulescu, *Institutul Regal de Științe Administrative*, care a devenit forumul de dezbateri științifice pentru cadre didactice, teoreticieni și practicieni în problematica deosebit de vastă și complexă a administrației publice. În cadrul institutului s-a organizat o bibliotecă ce cuprindea ultimele noutăți ale doctrinei administrative din unele țări și, de asemenea, s-a organizat o școală de pregătire și perfecționare a funcționarilor publici. În sfârșit, cel de-al treilea eveniment important al anului 1925, care a contribuit semnificativ la multiplicarea și diversificarea cercetărilor în domeniul dreptului administrativ a fost crearea revistei de Drept public, de asemenea sub auspiciile Institutului Regal de Științe Administrative.

Sub impulsul acestor evenimente ale anului 1925, doctrina noastră administrativă a devenit din ce în ce mai bogată și mai documentată. Exemplu a fost dat chiar de profesorul Paul Negulescu care scoate chiar în 1925 cea de-a treia ediție a *Tratatului de drept administrativ*, ca apoi, în 1934, să apară cea de-a patra ediție mult revizuită și adăugită, mai ales cu jurisprudență românească.

Pe lângă alte numeroase studii publicate în *Revista de Drept Public*¹, profesorul Paul Negulescu publică în 1929 lucrarea *Reforma administrativă*, care cuprinde conferințele ținute de profesor la Institutul Regal de Științe Administrative cu ocazia elaborării legii de organizare a administrației locale din anul 1929.

La rândul său, profesorul Anibal Teodorescu scoate în 1929 a doua ediție din *Noțiuni de drept administrativ*, mult completată, care va forma primul volum din *Tratatul* său și care cuprinde capitolele despre stat, elementele și funcțiile sale, organele administrative, funcția publică, actele administrative, răspunderea și responsabilitatea în dreptul administrativ, iar în 1935 apare al doilea volum, care cuprinde capitolele privitoare la Rege și actele sale, Regența, miniștrii și responsabilitatea lor, organizarea administrației locale. Apoi, în 1942, publică o lucrare deosebit de importantă cu privire la "Teoria răspunderii administrației pentru daune", unde pune în discuție una din problemele cele mai controversate, chiar în zilele noastre, cu privire la aplicabilitatea sau inaplicabilitatea regulilor din dreptul privat în dreptul public.

Profesorul Victor Onișor publică în 1930 cea de-a doua ediție a *Tratatului de drept administrativ român*, o lucrare care prezintă mai mult un interes informativ și mai puțin doctrinar.

¹ A se vedea J.H. Vermeulen, *op. cit.*, p. 27.

Profesorul C.G. Rarincescu, după ce publică mai întâi în 1926 un studiu despre contenciosul administrativ, reia tema într-o amplă și valoroasă lucrare, premiată de Academia Română, care apare în 1936 sub titlul *Contenciosul administrativ român*, precum și numeroase studii pe care le publică în „Revista de Drept Public”.

Profesorul I.V. Gruia este cel care s-a ocupat pentru prima dată în doctrina noastră de “puterea discreționară în funcțiunile statului”, într-un studiu publicat în 1934, iar profesorul G. Alexianu, alături de R. Boilă și Paul Negulescu, publică în 1930 un *Cod administrativ adnotat*, dar se remarcă, în special, prin studiul *Răspunderea puterii publice*, apărut în 1926.

În sfârșit, profesorul J.H. Vermeulen publică o serie de studii atât în „Revista de Drept Public”, cât și în „Pandectele române” și „Analele Facultății de Drept” București, orientându-se asupra unei palete largi de probleme de drept administrativ de la organizarea administrativă, statutul funcționarilor publici, contractul de concesiune de serviciu public până la domeniu public sau problema comercializării serviciilor publice comunale.

Un loc aparte ocupă în memoria mea profesorul I.G. Vântu, o personalitate cu totul deosebită care, după opinia noastră, este cel care a făcut trecerea de la vechea pleiadă de doctrinari anteriori anului 1945, la noua generație de dascăli și cercetători ai dreptului administrativ.¹ Printre cele mai importante lucrări ale sale, menționăm: *Comuna* (1928), *Tratat de expropriere pentru cauză de utilitate publică* (1935) și *Expansiunea puterii reglementare* (1942).

Așa după cum s-a mai arătat, după cel de-al doilea război mondial, o dată cu intrarea României în sfera de influență a Rusiei sovietice, a avut loc o treptată desființare a structurilor statale anterioare și înlocuirea acestora cu autorități de tip sovietic, acțiune ce a fost declanșată o dată cu instalarea noului guvern prosovietic, ales la 6 martie 1945. Toate aceste transformări s-au făcut în baza unei legislații ce cuprindea cu precădere norme ce reglementau organizarea și funcționarea administrației. În aceste condiții, s-a produs și o presiune puternică doctrinară în domeniu, rezultatul fiind abandonarea unor principii specifice statului de drept și înlocuirea acestora cu principii de tip sovietic, vădit inadecvate tradițiilor și specificității dreptului administrativ român. Așa s-a întâmplat cu organizarea administrativ-teritorială de model sovietic care a durat 18 ani (1950-1968), precum și cu lansarea unor principii, cum ar fi cel al centralismului democratic, a organelor cu dublă natură de partid și de stat sau cel al cumulului de funcții în partid și în administrație.

Cu toate acestea doctrina administrativă a încercat și a reușit într-o oarecare măsură să salveze în parte realizările din perioada interbelică și să transmită noilor generații, prin lucrări valoroase parte din ideile și principiile de bază ale dreptului administrativ, datorită, în special, unor dascăli, cum ar fi: prof. I.G. Vântu, prof. Mircea Anghene, Tudor Drăganu, R. Ionescu, M. Lepădătescu, Ilie Iovăneș, Mihai Oroveanu, Valentin Prisăcaru, I. Deleanu ș.a. După revoluția din decembrie 1989, o nouă generație s-a alăturat personalităților de mai sus, contribuind substanțial la revigorarea dreptului administrativ și redarea valorilor sale tradiționale. Numeroase lucrări au apărut la București, datorită prof. Antonie Iorgovan, Verginia Vedinaș, Ioan Alexandru, Dana Apostu, Dan Popescu,

¹ Prof. I.G. Vântu a fost profesor la Facultatea de Drept din București, apoi, după 1945, director al Institutului de Cercetări Juridice al Academiei Române, mentor și conducător științific al multor doctoranzi în Drept și Științe Administrative, printre care și autorul acestor rânduri.

Emil Bălan, Corneliu Manda, dar și la Craiova: Iulian Nedelcu, Cluj: R.N. Petrescu, la Sibiu: Ioan Santai, la Târgoviște: Mircea Preda, la Iași: Genoveva Vrabie.

Interesul deosebit pentru buna organizare și funcționare a administrației publice ce s-a manifestat după 1989 se reflectă nu numai într-o legislație abundentă, ci și în unele inițiative ce s-au concretizat în primul deceniu după revoluție. Astfel, putem reține că în 1991 a fost înființată prima Facultate de Administrație Publică, în cadrul Școlii Naționale de Studii Politice și Administrative, mai întâi sub forma unui învățământ postgradual, apoi sub forma învățământului universitar, de lungă și scurtă durată. În cadrul acestei facultăți s-a creat o adevărată școală de administrație publică cu o personalitate distinctă prin aceea că studierea fenomenului administrativ nu s-a limitat la perspectiva pur juridică, ci și din perspectiva științelor administrației, managementului public. În cadrul școlii s-a dezvoltat o teorie a administrației publice care permite investigarea amplă a administrației publice. În anul 1994, din inițiativa regretatului profesor Antonie Iorgovan de la Facultatea de Drept din București și cu sprijinul entuziast al multor teoreticieni și practicieni ai administrației publice, a fost reînființat Institutul de Științe Administrative al României "Paul Negulescu" care s-a dovedit a fi, în cei 10 ani de existență, un centru polarizator pentru toți cei interesați de administrația publică. Mai târziu, în anul 1998 a luat ființă Institutul Român de Administrație Publică din inițiativa profesorului Ioan Alexandru, a cărui activitate s-a limitat la realizarea unor proiecte strict legate de învățământul în domeniu.

În mai toate centrele universitare au fost înființate facultăți sau colegii având secții cu specializarea administrație publică. Au apărut, de asemenea, o serie de ONG-uri care au drept obiect, activitatea administrație publică.

În sfârșit, procesul de pregătire pentru aderarea la U.E. a creat condițiile înființării cu sprijin financiar european (program Phare) a Institutului Național de Administrație Publică, instituție de stat destinată pregătirii continue a funcționarilor publici.

Toate organizațiile mai sus menționate, fie ele asociații, fundații sau de stat au un singur scop, sprijinirea administrației publice sub diferite forme, în vederea reformării acesteia.

Nu putem încheia această parte din cursul nostru fără a sublinia momente semnificative ale evoluției doctrinei administrative românești. În primul rând, reapariția în 1996, a „Revistei de Drept Public”, în care se regăsesc o serie de studii ce contribuie cu succes la doctrina în materie. Apoi, este demn de semnalat, apariția unor tratate de drept administrativ, a unor cursuri universitare sau ample studii sub forma unor cărți de autor¹

§ 6. Principalele probleme ale administrației contemporane

6.1. Rolul statului

Este unanim recunoscut faptul că, în mai toate domeniile, autoritatea traversează o perioadă de criză care afectează fundamentele sale și, bineînțeles, formele sale de

¹ Spre exemplu, A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, V. Vedinaș, *Dreptul administrativ și instituții politic-administrative*, Editura Lumina Lex, București, 2002; R.N. Petrescu, *Dreptul administrativ*, Editura Cardinal Lex, Cluj, 2001; Ioan Alexandru, *Tratat de Administrație Publică*, Editura Universul Juridic, București, 2008; Dana Apostol Tofan, *Drept administrativ*, vol. I, Editura All Beck, București, 2003.

exprimare.¹ Valorile tradiționale, cadrele obișnuite de gândire și de acțiune sunt amenințate în profunzimea lor de extraordinara rapiditate a evoluției socio-economice și de presiunea exercitată de numeroasele nevoi materiale și spirituale imediate. Multitudinea și diversitatea grupurilor sociale dar, mai ales interdependența dintre ele, generează conflicte, fricțiuni, ceea ce impune proliferarea regulamentelor și a normelor juridice cu caracter constrângător.

Este, deci, necesar, astăzi mai mult ca niciodată, să ascultăm și să explicăm, să restabilim comunicarea naturală între grupurile sociale și să apelăm la responsabilizarea acestora și a persoanelor interesate. Activitatea personală a membrilor societății, indiferent care ar fi, nu mai trebuie considerată ca un act puțin important pentru societatea în ansamblu sau ca un act subordonat, trebuind restituită valoarea intrinsecă a angajamentului personal.

Coeziunea și armonia unei societăți se nasc din atașamentul cetățenilor săi față de un obiectiv comun, din participarea lor la căutarea și stabilirea acestor obiective. Fără a constitui un panaceu universal, cooperarea socială va contribui la prevenirea rețelilor ce amenință societatea, diminuând opozițiile individuale, ostilitățile publice, presiunile demagogice sau rezistențele pasive și uneori active. Coeziunea și armonia pot corecta ierarhiile și vor ușura, oarecum, dependența cetățenilor.

Comunicarea și dialogul social sunt profitabile și autorităților statului, generând o îmbunătățire a colectării informațiilor, facilitând îndeplinirea programelor și a proiectelor, făcând să slăbească spiritul contestatar și evitând deturnările sau abuzurile de putere. Participarea este cea mai bună garanție a acceptării obiectivelor comune și cea mai bună motivație a eficienței, însă nu trebuie considerată doar un avantaj, ci și o obligație.

Participarea generează responsabilitatea, deoarece obligă oamenii să se angajeze, sancționând refuzul, absența și indiferența iar, pe cale de consecință, ar putea distruge neutralitatea. De principiu, autoritatea publică oferă privilegii celor care participă, interlocutorilor săi, iar uneori, reglementează proceduri legale privind consultarea, stabilind, în unele cazuri, chiar și sancțiuni împotriva celor care refuză participarea la viața cetății. Trebuie să înțelegem că participarea nu este o sursă de decădere a puterii, de diminuare a prestigiului sau a competenței de decizie a autorității, deoarece prin ea nu se produce o restrângere a competenței de decizie a puterii, o diminuare a libertății acesteia. Dimpotrivă, participarea obligă opinia publică la raționamente logice și lovește în opiniile emoționale, demagogice. Arătând cetățenilor dificultățile reale prin care trece autoritatea, îi face pe aceștia să înțeleagă că este în avantajul lor să contribuie la buna funcționare a autorităților și serviciilor publice.

A devenit o caracteristică a democrației contemporane ca sub diverse forme și în cele mai diferite domenii, din ce în ce mai mult, cetățenii particulari, administrații,

¹ Mircille Marc-Lipianski, *Crises et Crise*, Presses d'Europe, Nice, 1997; Alain Plantey, *Prospective de l'Etat*, Centre National de la recherche scientifique, Paris, 1975; Herbert A. Simon, *Administration et processus de décision*, Editura Economica, Paris, 1983; Michel Crozie, *La Société bloquée*, Le Seuil, Paris, 1970; Francis Chauvin, *Administration de l'État*, Editura Dalloz, Paris, 2002; Jacques Caillosse-Jacques Hardy, *Droit et modernisation administrative*, La Documentation française, Paris, 2000; J. Chevallier, *La juridicisation des préceptes managériaux în Politiques et management public*, dec. 1993; Ioan Alexandru, *Criza Administrației*, Editura All Beck, București, 2001 și *Politică, Administrație, Justiție*, Editura All Beck, București, 2004.

consumatorii, funcționarii – cu alte cuvinte o mulțime de persoane fizice și juridice – să se afle asociați direct cu activitatea statului, ceea ce impune ca un asemenea fenomen, de o asemenea amploare, să fie analizat și înțeles.

Administrația românească constituie nu numai cadrul, dar și fructul unui sistem politico-juridic care nu va continua să existe, decât dacă este sprijinit prin niște interese stabile și dacă va reuși să integreze aceste interese nu numai în strategii și opțiuni normative, dar, în primul rând, în acțiunea concretă. Condiția liberei exprimări a acestor interese și a apărării lor în mod pașnic este dialogul social, care este indispensabil pentru bunăstarea și progresul armonios al colectivității.

Este de observat, de asemenea, că în contextul extinderii negocierii sociale se poate semnală o oarecare regresie sau chiar renunțare la niște principii de drept care au guvernat multă vreme administrația publică, cum ar fi cel al organizării administrației pe baza unei comenzi ierarhice, și acela de a lua decizii obligatorii pentru administrați și de a executa aceste decizii prin propriile sale mijloace, și dacă este nevoie chiar prin constrângere. Principii, stabilite cu scopul de a asigura continuitatea și legalitatea în funcționarea serviciilor publice și pentru a permite permanenta lor adaptare la nevoile generale, sunt, în prezent, amenințate prin introducerea procedurilor juridice ale consultării, comentării, negocierii și participării la putere.

Multă vreme a fost suficient să se justifice funcțiunea publică prin prisma interesului general. Dar, în momentul în care vom dori să aprofundăm sensul noțiunii de *interes general* și, eventual, să îl completăm sau chiar să înlocuim această noțiune cu cea de *eficiență*, *eficacitate* sau de *preț*, așa cum se petrec lucrurile în sectorul privat, în mod cert se va declanșa un nou câmp de discuții în ceea ce privește principiile intervenției administrației și a modalităților prin care administrația poate interveni. Într-o asemenea ipoteză, discuția între autorități, servicii publice, beneficiar și contribuabil va deveni obligatorie în procesul de negociere socială.

De multe ori, organisme care sunt chemate să participe la armonizarea socială au tendința să ia întâi decizia, care apoi este discutată, să dea mai întâi ordinul și abia apoi să aibă loc negocierea. În timp ce prin tradiție, dreptul nostru își are rădăcinile în surse unilaterale care pleacă de la ideea superiorității și suveranității statului, practica asociază treptat persoanele din sectorul privat, cetățenii la pregătirea și uneori, chiar la formularea reglementărilor, mai cu seamă pentru a pune capăt unor conflicte sociale sau pentru a face față unei conjuncturi dificile. Asocierea cetățenilor și a persoanelor juridice din sectorul privat, individual sau în grup, la elaborarea unor reguli presupune și un transfer de responsabilitate asupra celor care colaborează cu autoritatea publică.

6.2. Modernizarea administrației

În acțiunea autorităților administrative a apărut, *tendința obiectivă de a se schimba centrul de greutate al activității spre gestiune și randament în detrimentul acțiunilor de comandă*, ceea ce explică și tendința apropierii dintre dreptul public și dreptul privat, în condițiile în care administrația, căutând acordul partenerilor săi, acceptând necesitatea rentabilizării și, în unele cazuri existența concurenței, își plasează intervențiile sale sub semnul economiei de piață. Dreptul administrativ a început să împrumute din dreptul privat, metodele de negociere și, uneori, pe cele de compromis. Administrația se

angajează, față de partenerii săi, la măsuri de reciprocitate sau de avantaje reciproce în privința finanțării sau diverselor subvenții, acestea constituind atitudini care, prin natura și efectele lor, sunt în mod fundamental contrare tradiționalismului administrativ.

Pentru a înțelege mecanismul prin care se produce transferul unor servicii publice din sectorul public în cel privat sau invers trebuie să acceptăm teza că această mișcare este o formă de restrângere, respectiv de extindere a spațiului de reglare a funcțiilor colective.¹ Putem observa, în același timp, o oarecare rigiditate conceptuală a conceptului de serviciu public care rezultă dintr-un principiu dublu de distincție a publicului și a particularului și din confuzia dintre statal și public.² Într-o nouă perspectivă, serviciile publice nu se mai limitează doar la domeniul statului, care, prin administrație, dispune modul de organizare și funcționare a acestora și nu mai folosesc doar singurele metode specifice autorității statului. În realitate, *nu mai coincid serviciile publice și sectorul public* și singura noțiune capabilă să le reconcilieze este aceea a spațiului de organizare a funcțiilor colective.³ La începutul statului patern, cele trei concepte se completeau perfect. Dar, statul patern, cu funcții economice și sociale limitate, avea în structura lui germenii propriei sale schimbări. Jandarm și binefăcător în același timp, el trebuia obligatoriu să se transforme în stat providență: un stat providență, al cărui viitor nu se putea concepe decât după două scenarii⁴: un scenariu social-statal de sporire a funcțiilor colective în sarcina statului sau un scenariu liberal de privatizare a activităților publice. După cum arată G. Timsit, "în ambele cazuri este vorba de *scenariile inacceptabilului*, deoarece, în primul caz apar efectele înșelătoare ale scenariului social-etatist datorită serioaselor dificultăți care ar rezulta din creșterea prelevărilor obligatorii și din dezvoltarea spontană a unei economii și a unei societăți duale pentru a compensa efectele extinderii socializării și a costurilor pe care ea le implică; iar în al doilea caz, cel al scenariului liberal, ar rezulta efecte contrare și anume, ar apărea un stat cu funcții mai limitate, dar cu metode mai autoritare pentru a face față la reacțiile corpului social care ar putea declanșa întoarcerea statului la singurele sale funcții *paterne*."⁵

O altă tendință ce se manifestă în procesul de modernizare a administrației este aceea legată de descentralizarea serviciilor publice și accentuare a autonomiei administrative a autorităților locale.

Punând în discuție această problemă a descentralizării și redefinirii competențelor statale și având în vedere că reformele descentralizatoare au avut loc simultan cu adoptarea și a altor măsuri manageriale la nivelul statului, vom putea remarca faptul că limitarea sau restrângerea competențelor statului în avantajul colectivităților teritoriale a fost urmată, de-a lungul vremii, de reechilibrări sau măsuri compensatorii menite să mențină preeminența statului.

Limitarea competențelor administrației de stat s-a produs, mai întâi, în majoritatea statelor occidentale, prin recunoașterea existenței unor întreprinderi locale, instituții și

¹ G. Timsit, *Théorie de L'Administration*, Editura Economica, Paris, 1986, p. 335 și urm.

² Michel Massenet, *La nouvelle gestion publique. Pour un État sans bureaucratie*, Editura Hommes et Techniques, 1975, p. 27.

³ I. Alexandru, *Curențe de gândire privind administrația publică*, Editura Economică, București, 2000, p. 108 și urm.

⁴ Pierre Rosauvallon, *La crise de l'État-providence*, Seuil, 1981.

⁵ G. Timsit, *op. cit.*, p. 337 și urm.

servicii publice, distincte de cele de stat și administrate de către reprezentanți aleși ai colectivităților locale. Această mișcare de descentralizare s-a produs treptat. Dacă la început, acești reprezentanți aleși, (adunări, consilii), își desfășurau activitatea sub controlul strict al autorităților administrative ale statului, în timp, *tutela* se diminuează până când administrația statului înțelege să se rezume la un control *a posteriori* al legalității actelor.

A urmat o accentuare a acestei descentralizări, atât prin amplificarea libertății de gestiune, cât și prin lărgirea ariei domeniilor de competență locală.

Putem spune că, în ultimul sfert al secolului al XX-lea, s-a produs un adevărat transfer al competențelor statului către colectivitățile teritoriale și chiar o participare a acestora din urmă împreună cu statul, la administrarea și amenajarea teritoriului, la dezvoltarea economică, socială, culturală și științifică, ca și la protejarea mediului și la îmbunătățirea condițiilor de viață.

Această cooperare între stat și colectivitatea teritorială are o semnificație deosebită, și anume, demonstrează trecerea de la o *descentralizare defensivă*, care viza evitarea imixtiunilor statului în afacerile locale, la o *descentralizare ofensivă*, al cărei obiectiv este extinderea domeniului de acțiune al colectivităților teritoriale dincolo de *limitele sale naturale*.

Aceste reforme au generat și un efect “bumerang” asupra administrației de stat, care a fost nevoită să facă transferuri de bunuri și de efective de personal în avantajul unităților administrativ-teritoriale, ceea ce a provocat în unele domenii o adevărată de-structurare a anumitor servicii publice (sănătate, învățământ, cultură).

Trebuie să subliniem și să atragem atenția asupra faptului că în toate țările Europei occidentale, și nu numai, această mișcare de descentralizare a avut și are loc cu grija de a menține preeminența statului. Această preocupare de menținere a autorității depline a statului asupra întregului teritoriu național se reflectă în creșterea intervenționismului statal și în adoptarea unor măsuri de contrapondere la descentralizare.

Putem afirma că, deși aparent descentralizarea și intervenționismul sunt mișcări independente, în realitate, ele s-au dezvoltat direct proporțional.

În sprijinul acestei afirmații putem invoca trei observații general acceptate în doctrina de specialitate.

În *primul rând*, este de notorietate că înmulțirea intervențiilor statului a condus la o creștere considerabilă, adesea excesivă, a numărului de ministere și agenții și alte structuri ale administrației de stat. Această creștere ar fi putut fi și mai mare, dacă puterea centrală nu ar fi renunțat, în paralel, la activități în care interesul național este inexistent sau contestabil. Descentralizarea a permis, mai ales serviciilor statului, *să renunțe la anumite servicii, dar să preia altele noi*, în special în domeniul economic și social. În realitate așadar, descentralizarea operează mai puțin o reducere a competențelor statale și mai mult o *deplasare* a câmpului acțiunii lor.

În *al doilea rând*, măsurile de descentralizare arată adesea o împărțeață a atribuțiilor între stat și colectivitățile teritoriale în care partea leului revine statului. Astfel, în domeniul economic și social, colectivitățile teritoriale au fost abilitate mai întâi să asigure acele sarcini pe care nu le voia statul sau persoanele particulare (firmele), din rațiuni de insuficientă rentabilitate (la noi, situația CET-urilor); apoi, colectivitățile teritoriale au fost chemate să intervină în sprijinul întreprinderilor și instituțiilor aflate în dificultate sau să ajute la îndeplinirea obiectivelor fixate de Stat. În acest fel, statul

descărcat de obligațiile de a sprijini activitățile aflate în regres, a putut apoi ușor să intervină în sectoarele de vârf.

În al treilea rând, dacă în prezent există o tendință de neimplicare a statului, în gestiunea afacerilor locale, aceasta nu apare ca fiind neapărat și în principal legată de descentralizare, ci mai degrabă ea constituie consecința problemelor de buget și, mai ales, constituie rezultatul construcției europene și al mondializării, care se fondează pe liberalism, concepție puțin favorabilă intervenționismului statal.

Măsurile de contrapondere la descentralizare se adaugă creșterii intervenționismului statal în preocuparea generală a statelor de a-și menține deplina autoritate.

Întărirea *puterilor locale* nu trebuie să pericliteze unitatea națională, caracterul intangibil al acesteia, proclamat în textele fundamentale, care a fost și este asigurat prin diverse mijloace.

Statul a întărit, progresiv, noi sectoare spre a stăvili creșterea rolului forțelor centrifuge, omogenizând opinia publică. Pe măsură ce descentralizarea câștigă teren, au fost create sau dezvoltate structuri administrative cu rolul de a contribui la formarea și difuzarea ideilor (învățământ, radiodifuziune, televiziune, telecomunicații). În această ordine de idei, putem remarca faptul că descentralizarea învățământului s-a petrecut și se produce, doar în privința logisticii, a construcțiilor școlare, iar serviciul public al învățământului are în continuare un caracter național. La fel, politica de privatizare n-a pus sub semnul îndoielii necesitatea existenței unui serviciu public național al audiovizualului. Rolul acestor servicii apare ca fiind primordial în perspectiva promovării limbilor și culturilor regionale.

Se poate remarca, de asemenea, că aplicarea politicilor descentralizatoare a condus la întărirea funcției statului de a rezolva conflictele dintre colectivitățile locale. Astfel, sub regimul juridic al inexistenței unor raporturi de subordonare între colectivitățile locale și cele teritoriale intermediare, se fortifică practic tutela administrativă a prefecților care, pe lângă controlul de legalitate, are rolul de armonizare a intereselor locale și veghează la buna executare a obligațiilor lor.

Deși vom reveni pe larg asupra acestor probleme, pentru a înțelege mai bine evoluția raporturilor între administrația de stat și puterea locală și, mai ales, efectele descentralizării asupra repartiției competențelor în cadrul administrației de stat, vom încerca să explicăm noțiunea de deconcentrare.

Deconcentrarea este o *modificare a centralizării*. Pentru a fi absolută, centralizarea ar presupune ca toate competențele să fie exercitate de către autoritățile centrale, ceea ce practic este imposibil. Centralizarea este întotdeauna temperată prin deconcentrare, care constă în plasarea în cadrul circumscripțiilor administrative a reprezentanților puterii centrale, care acționează în numele său. În asemenea condiții nu există nici o amenințare la unitatea personalității juridice a statului.

Subordonarea autorităților deconcentrate față de organele centrale este asigurată prin puterea ierarhică care se exercită, atât asupra *agenților administrativi* din teritoriu (care depind de puterea centrală în privința numirii lor, carierei lor și revocării lor), cât și în privința *actelor* (superiorul ierarhic poate da instrucțiuni subordonaților săi și în condițiile fixate de norma juridică, poate modifica sau anula deciziile lor).

În ceea ce privește competențele autorităților deconcentrate, se poate spune că acestea sunt extrem de variate și variabile. Astfel, competența materială poate să constea

într-un obiect sau domeniu specializat (șefii serviciilor deconcentrate din minister) sau se pot extinde la administrația generală (prefecții), iar din punct de vedere teritorial, întinderea competenței depinde de suprafața circumscripției administrative delimitată pentru aplicarea lor.

Din punct de vedere juridic, competențele cuprind puteri proprii, (competențe definite și provenite din acte normative) și puteri delegate. Delegările realizează în unele cazuri un veritabil transfer de competențe, care interzic superiorului să se substituie inferiorului și subzistă indiferent de schimbările intervenite în persoana titularului postului ocupat de cel care delegă puterea sau de cel căruia i se delegă puterea. Totuși, de cele mai multe ori, este vorba de delegări de semnături, făcute în condiții de *intuitu personae*, care sunt ceva mai nesigure, deoarece ele nu mai au valabilitate dacă identitatea celui care delegă competența sau celui căruia i se delegă, se schimbă, și păstrează dreptul de superioritate al superiorului ierarhic, căruia îi rămâne răspunderea pentru deciziile luate.

În *plan teoretic*, relațiile între descentralizare și deconcentrare au făcut obiectul unor interpretări divergente. Uneori, se recunoaște că descentralizarea și deconcentrarea sunt *complementare* și că evoluează simultan, mai ales din motivul *coincidenței* frecvente între limitele circumscripției administrative și acelea ale colectivităților teritoriale respective. Pentru a menține în cadrul acestor circumscripții un echilibru între puterile aleșilor locali și cele ale reprezentanților statului, orice creștere în atribuțiile celor dintâi este însoțită de o întărire a prerogativelor celorlalți, prin transferuri de putere provenind de la autoritățile centrale.

Alteori, se pretinde exact contrariul, și anume, că descentralizarea mai degajează serviciile centrale de stat, degrevându-le de anumite sarcini, care sunt încredințate colectivităților teritoriale. Această degajare de atribuții le-ar permite să-și păstreze pentru ele competențe care fără acest fapt ar fi trebuit să fie deconcentrate.

În *plan practic*, se pare că descentralizarea are drept consecință mai ales accelerarea tendinței spre deconcentrare.

Extinderea sistemului determină o redistribuire a competențelor statale în beneficiul autorităților deconcentrate. Se pare că deconcentrarea constituie regula generală de repartizare a atribuțiilor și a mijloacelor între diferitele niveluri ale administrației civile a statului. Competența serviciilor centrale devine, în principiu, subsidiară; ea trebuie limitată doar la acele misiuni care prezintă un caracter național sau a căror executare, potrivit legii, nu poate fi delegată la un nivel teritorial. Practic, administrațiile centrale trebuie să acopere doar funcția de concepție, organizare, direcționare, evaluare și control.

În fine, nu putem încheia acest capitol privind modernizarea administrației fără a semna impactul major pe care îl are informatizarea.

Instrument indispensabil în administrația contemporană, instrument privilegiat de comandă, informatica trebuie administrată cu grijă și eficacitate; nici una din problemele puse de aplicarea informaticii nu trebuie subestimată în starea actuală a cunoștințelor noastre în acest domeniu. Importanța verificării constante a regularității tehnice, a conformității tehnice, financiare și juridice a funcționării ordinarilor, necesitatea de a asigura recrutarea, pregătirea, perfecționarea și conservarea în serviciu a efectivelor de personal calificate, utilitatea de a asigura consultanță guvernului în acest domeniu încă rău explorat, aduc după sine ideea că trebuie să se stabilească niște instituții de control

specializate în acest domeniu. S-ar putea crea un organism independent care să aibă drept sarcină respectarea reglementărilor legale în privința informaticii și să procedeze la investigații făcute la cererea puterii politice, fără să prejudicieze cumva recursul la instanțele competente în mod normal. Se vor putea institui relații speciale de lucru între o astfel de instituție și cele două camere parlamentare, dornice să-și regăsească o parte din prerogativele lor față de executiv.

Administrația din țara noastră constituie un subsistem în cadrul sistemului social global, ale cărui elemente participă în același sistem politic, juridic, financiar și social. Introducerea metodelor atât de revoluționare cum este cea a automatizării nu poate, deci, decât să creeze un șoc ale cărui repercusiuni se vor întinde pe parcursul anilor și se vor transmite întregului aparat de stat în care va antrena niște schimbări profunde.

Informatica, în primul rând, oferă mai multe date, suprimă multe constrângeri și accelerează anumite ritmuri. Ea tinde, de asemenea, la o integrare crescândă a diferitelor faze de raționament și a diferitelor operații, de la documentare până la luarea deciziei. Puțin câte puțin, informatica ne obligă să revedem reglementările, legile, ea modifică condițiile de angajare pe post ale funcționarilor și aduce după sine o reformulare a structurilor. Este, deci, de dorit ca aceste consecințe să fie percepute, acceptate și transformate într-un beneficiu: fiindcă altfel, automatizarea nu va face decât să se întărească conservatorismul, rutina și imobilismul. Trebuie să conștientizăm fără emoție, dar nu și fără interes, această transformare, care este o transformare ineluctabilă și ireversibilă. În loc să suscite dispute, refuzuri, pasiune, fenomenul trebuie să suscite gândire și acțiune. Într-adevăr, ocazia unei reînnoiri a administrației nu trebuie să ne scape, chiar dacă ea nu este căutată în mod sistematic și dacă realizarea renovării este lentă, este posibil să prevenim din prezent principalele ei teme, dar nu și ritmul acestei renovări, ritm supus riguros unor factori financiari și umani, fiindcă informatica costă scump și ca materiale și echipamente și ca soft-uri și ca efective de personal.

În ceea ce privește impactul asupra relațiilor din interiorul administrației sau dintre agenții acestora și cetățeni, se pare că informatica va întări caracterul autoritar distant și uneori anonim al mașinii administrative. Ea transformă condițiile de angajare pe post și de conducere al funcționarilor. În acest domeniu efectele introducerii informaticii nu au fost încă pe deplin măsurate, dar nu se poate contesta că în sectoare întregi ale administrației, calculatorul va modifica, va înlocui și va eleva intervenția umană, fie direct, scutindu-l de numeroase lucrări oboseitoare și de rutină, dacă este cazul, provocând regrouparea lucrărilor pe plan logic sau pe plan geografic. Informatica va permite, prin acest fapt, atât colectivităților publice, cât și marilor întreprinderi private sau băncilor, să facă față măririi substanțiale și constante a operațiilor de administrare curentă și a misiunilor de programare, fără să mai angajeze un număr excesiv de personal. Acest avantaj va fi însoțit de îmbunătățirea calității și a rapidității serviciilor oferite utilizatorilor în domeniile cele mai variate. Dar, mult din ceea ce va fi economisit în materie de muncă subalternă, de scriere sau contabilitate, adică operații intermediare de analiză, cercetare și de calcul, deci o parte din această muncă, se va regăsi în sarcini suplimentare și, deci, în consecință, în crearea de noi posturi de muncă, fiindcă omul va trebui să facă colectarea din ce în ce mai întinsă a informațiilor, să elaboreze un limbaj complet și adecvat și, după aceea, grație acestui limbaj, va trebui să conceapă suporturile necesare memoriei și muncii electronice, introducerii în calculator a tuturor elementelor necesare pentru ca, calculatorul să gândească și tot omul va trebui să definească întrebările pe care ulterior să

le pună mașinii. Aceste operații vor ocupa forța de muncă, adesea și pe o perioadă lungă, unui personal calificat, iar după aceea îi vor fi suficiente electronicii doar câteva fracțiuni de secunde ca să exploateze ceea ce i-a fost oferit dinainte mașinii. Într-adevăr, în realitate, mașina este complementară omului. Ea se limitează în a utiliza datele care îi sunt încredințate și în a pregăti astfel deciziile ulterioare, adică adesea recurgerea la noi prelucrări informatice pentru decizii. "Calculatorul nu anulează munca umană, el deplasează nivelul acestei munci, aducând după sine o necesitate de creștere a personalului în activități adesea noi,"¹ de la cercetarea din ce în ce mai îndepărtată a documentării până la conservarea și arhivarea suporturilor. Suprimările sau transferurile de posturi care vor rezulta din această veritabilă mutație nu vor fi realizate decât în mod progresiv din motive practice, juridice și sociale, dar se pune problema de a ști dacă în toate cazurile ele se vor traduce în realitate printr-o ameliorare a sorții celor interesați. Calculatorul a fost adesea acuzat că face repede și bine o muncă nobilă, pe câtă vreme funcționarul trebuie să facă niște activități oboseitoare, subalterne și fastidioase, cum ar fi conceperea suporturilor pentru date, transferul de date, prelevarea sau citirea rezultatelor. Și, totuși, aceste rezultate, mai ales prin calitatea muncii de pregătire a introducerii datelor în calculator constituie o condiție imperioasă a încrederii pe care o putem avea în noile tehnici. Una din consecințele cele mai importante ale introducerii automatizării în conducerea administrației publice este că ea va duce la diminuarea sau chiar la dispariția cadrelor de conducere de nivel mediu, tradițional, a răspunderilor acestor oameni și a prerogativelor acestor oameni. "Acest personal, destul de numeros, beneficiază de autoritate curentă, dar categorică față de restul personalului angajat și, în consecință, beneficiază de un prestigiu real. Deoarece acest personal de conducere de nivel mediu exercită, de cele mai multe ori, o influență conservatoare, reducerea numărului său și a prezenței sale va face să dispară din administrația publică o parte de stabilitate care o caracterizează."² Trebuie să prevedem și să ne așteptăm că într-un mod adesea semnificativ important, numărul de posturi în sectoarele de gestiune curentă va fi redus și tot așa vor fi modificate și condițiile de recrutare în virtutea noilor calificări cerute. Aceste transformări vor obliga să se asigure reconversia profesională a funcționarilor în cursul carierei și vor atinge aceste transformări și corpurile sedentare de agenți de execuție. Această mutație va fi bine acceptată de cei care consideră că, agenții administrativi de conducere de nivel intermediar sunt un soi de ecran între autoritățile de conducere și subordonații lor și stau, în consecință, la originea anumitor blocaje psihologice în această societate închisă care este administrația. Dar s-ar putea spune că reducerea numărului acestui personal și a influenței sale va avea ca efect faptul că marea masă a agenților va fi lăsată de capul ei atunci când superiorii ierarhici de nivel superior și în număr mic nu vor fi în stare să își asume responsabilitatea unei schimbări și a unei strângeri a contactului între conducere și între angajați. Această problemă va fi cu atât mai pregnantă cu cât automatizarea produce deplasarea responsabilităților și a puterilor de gestiune și se opune solidarităților care se instituie în mod obișnuit în serviciile

¹ André-Clément Decauplé, *Previziune și prospecție*, în *Tratat elementar de previziune și prospecție*, PUF, 1978, p. 22-32.

² Michel Rocard, prefață la *Fonction publique des status à l'Epreuve de la gestion*, în *Revue française de l'Administration publique*, 1989; *Un Corp de Cadres Supérieurs de l'Administration Centrale - Organisation de Coopération et de Développement Economique*, Paris 1995.

administrative. În fapt, automatizarea va fi o frână în calea micilor aranjamente care reglează în mod empiric, nereglementat, dar sunt folosite la scară curentă în multiple cazuri particulare. Automatizarea va rupe secretul și separarea care permit feudalității administrative să se protejeze unele față de celelalte. Automatizarea va priva serviciile de posedarea exclusivă a unor informații și a unor mijloace care le asigurau până mai ieri condiția autonomiei lor de acțiune. Totuși, o limită nu se poate depăși din punct de vedere teoretic: calculatorul nu va putea fi folosit ca mijloc de conducere în administrația publică atunci când va trebui să aprecieze situații individuale, să se formuleze opinii personale și să se opereze niște opțiuni. În măsura în care ele se bazează pe niște judecăți de valoare, selectările de personal, numirea pe posturile de muncă, cariera funcționarilor nu vor putea să depindă de evaluări cantitative și mecanice. Și totuși, cum mulți factori de care depind aceste decizii pot fi inventariați, evaluați și regrupați de către calculator, rolul calculatorului poate că îl va depăși pe cel al omului; eliminând ipotezele, arătând alte ipoteze sau doar una singură, calculatorul va avea un impact mare asupra deciziei. În realitate, administrațiile sunt departe de a fi organizații în întregime raționale; va fi sarcina autorităților să nu dea curs mașinii până la capătul potențialității sale, deci să mențină umanitatea în conducere, echitatea în judecățile lor, oportunitatea atunci când fac alegeri, să mențină sancțiunea responsabilității. Această atitudine va fi cu atât mai necesară cu cât funcționarul sau magistratul care va primi rezultatele muncii calculatorului nu va fi întotdeauna aceeași persoană cu aceea care a fixat programul de calcul și care a furnizat datele care trebuie prelucrate de calculator. Simpla înregistrare a rezultatelor fără a acționa asupra lor, constă finalmente în a accepta ca mașina să fi limitat numărul variantelor posibile, adică, practic, ea a făcut ca persoana să-și piardă o parte din prerogativele sale. Generalizarea informaticii ar trebui să facă să apară în cadrul administrației niște comportamente noi și diferite, niște raporturi umane și profesionale mai transparente și mai bine motivate, o analiză și o cercetare mai dezvoltate în materie de știință politică. În primul rând, mașinilor noi le corespund calificări și metode profesionale noi. Cu cât calculatorul este mai puternic, cu atât mai mult vor trebui, pentru a conduce acest calculator, oameni de înalt nivel moral și profesional și pentru a-l exploata va fi nevoie de echipe pregătite în mod deosebit pentru niște sarcini dificile, care se află într-o constantă evoluție. Dezvoltarea acestei noi discipline va fi însoțită mai întâi de o creștere foarte sensibilă și a tehnicității statisticienilor, informaticienilor și a formatorilor calificați, fără ca aceste tendințe să împiedice dotarea serviciilor cu calculatoare simple, robuste și mobile, cu care să poată lucra cei care nu sunt specialiști. Deci, încet, încet vom vedea că va apărea un nou tip de funcționar care va trebui să gândească asupra procedeelelor mașinii, să se adapteze la logica ei, la posibilitățile sale și la limbajul mașinii.

În ceea ce privește personalul superior din conducere, el trebuie fără încetare să se transforme. El va ști să utilizeze noile tehnici ca să se debaraseze de responsabilitățile secundare pentru a se dedica altor sarcini, cum ar fi: previziunea, planificarea, orientarea, conceperea, și în același timp, el se va putea dedica personalului pe care îl are, pregătirii lui sau relațiilor publice. Eliberat de lucrările intermediare, mai bine informat, capabil să-și proiecteze decizia în viitor grație calculatorului, acest personal de conducere va putea să-și aleagă mai bine obiectivele intervențiilor sale și va putea să atingă aceste obiective mai bine.

Utilizată într-un mod din ce în ce mai general și sistematic, informatica nu poate să nu aibă consecințe în structurile administrației. Tot așa cum ea a făcut posibilă fuziunea a numeroase întreprinderi și constituirea marilor grupuri în sectorul privat, la fel, ea va oferi colectivităților publice mijlocul de a administra în condiții de rentabilitate, uniformitate și rapiditate, grupuri din ce în ce mai numeroase și mai complexe de activități. Totuși, vor rămâne niște limite la această tendință, în măsura în care nu există în administrație spiritul de concurență care împinge către luptă și către dinamism industriile, băncile și alte întreprinderi private și le obligă pe acestea în consecință la o verificare severă a costurilor și le mai obligă să facă și niște proiecții îndrăznețe către viitor. Concurența în aparatul de stat se traduce mai degrabă printr-o tendință constantă la creșterea și la concentrarea puterii: în acest domeniu se discută și se va discuta încă multă vreme despre efectele informaticii. Este un fapt recunoscut că preocupările de rentabilitate pe care le provoacă folosirea unor mașini costisitoare și puternice vor conduce la regrouparea sarcinilor administrative, fie prin cooperarea între servicii diferite, de exemplu pentru constituirea documentației și a fișierelor și a utilizării acestora, fie prin concentrarea prelucrării informațiilor în instituții specializate, uneori instituții interministeriale sau private, fie prin integrarea lucrărilor, mai ales în lanțuri de operații care adună niște serii, niște succesiuni de acte administrative, care altă dată erau distincte și care conduc la sisteme integrate de gestiune de conducere și de pregătire a deciziilor. Astfel, se vor regăsi reunificate și puse sub aceeași tutelă niște entități administrative, niște activități birocratice, care altă dată funcționau separat.

Pe de altă parte, deservirea calculatoarelor va pune în fața tuturor administrațiilor problema colectării informațiilor, a raționalizării procedurilor și a documentației, a inventarului întrebărilor și operațiilor, a revizuirii circuitelor de muncă și a relațiilor ierarhice. În ciuda reticenței și ignoranței, aceste probleme vor trebui abordate dacă vrem într-adevăr ca reforma să aibă efect. Soluționarea acestor probleme va contribui la deconspirarea serviciilor publice, mai ales în cadrul unui proces de muncă, ca de exemplu se vor cunoaște cheltuielile publice, mărimea și perceperea impozitelor. O altă consecință a informaticii este dezvoltarea a ceea ce se numește structuri orizontale în comparație cu un sistem ierarhic care caracterizează cea mai mare parte a serviciilor publice. Informatica va înmulți și va întări dispozitivele interministeriale cărora li se vor putea încredința niște misiuni de nivel național. O parte din aceste sarcini vor fi din ce în ce mai centralizate, cum ar fi gruparea, compatibilizarea și prelucrarea informațiilor sau diferitele controale. De asemenea, vor fi regrupate sau/și centralizate, fie sarcinile conexe care comportă utilizarea datelor deja existente și adăugarea de noi date, cum ar fi administrarea efectivelor de personal ale patrimoniului sau a echipamentelor, fie sarcini identice care sunt acelea ale funcționării curente ale serviciilor prin interconectarea între calculatoare, de exemplu, în domeniul contabilității și finanțelor.

La modul general vorbind, putem spune că informatica va face să crească peste tot rolul serviciilor care au sarcina de a face documentare, statistici și previziuni bugetare și contabilitate, fără ca pentru aceasta să facă să dispară necesitatea unor birouri specializate în activitățile tradiționale ale administrației. Informatica va permite, în sfârșit, să se cunoască mai bine și să se evalueze mai bine eficacitatea sau eficiența reală a serviciilor publice. O diviziune diferită se va perfecționa, de această dată, în funcție de atribuțiile și mijloacele de care dispun serviciile și organismele specializate, cum ar fi: universități, camere de comerț, centre de cercetare, birouri, întreprinderi publice, pentru care

informatica va face să crească autonomia de conducere și centralizarea deciziilor, restituind astfel întreaga sa forță vechii noțiuni administrative de specializare a instituțiilor publice. Cu cât va fi mai mare această specializare, cu atât vor deveni mai importante în stat funcțiile sale de organizare și de coordonare, singurele funcții capabile să mențină compatibilitatea, coerența și omogenitatea intervențiilor statului.

Alte structuri orizontale se vor dezvolta pe plan geografic. Informatica implică utilizarea unor echipamente prea costisitoare pentru a fi dispersate în afara zonelor în care ele sunt utilizate în mod eficient: anumite sarcini de conducere, de administrare vor fi regrupate pe plan regional, mai ales în acele administrații care au servicii externe numeroase, deja din momentul actual, nevoi de informație economică și socială a condus autoritățile publice la a previziona acoperirea întregului teritoriu național de către o rețea de calculatoare interconectate între ele, prelungite prin aparate mai modeste și multe terminale, cu scopul de a colecta, a prelucra, a difuza și a arhiva datele statistice, mai întâi pentru necesitățile administrațiilor, dar și pentru necesitățile cetățenilor privați.¹ Astfel, sunt și vor fi adunate și clasificate din ce în ce mai mult, informații utile în principalele sectoare de activitate națională, de exemplu, în domeniul economic și social. Tot astfel, vor putea fi puse la dispoziția colectivităților locale sau structurilor administrative descentralizate, foarte multe date curente ca și facilități de prelucrare și de calcul care să le ajute să simplifice executarea misiunii și sarcinilor lor.

Calculatoarele continuă să transforme administrația și să seducă moderniști. Totuși, trebuie să ne înțelegem asupra limitelor pe care bunul simț și interesul general trebuie să le impună folosinței calculatoarelor.²

Nu e nici o îndoială faptul că informatica constituie un mijloc extraordinar și de neînlocuit de păstrare și de restituire a informației orientate către utilizarea ei și, în același timp, constituie un instrument din ce în ce mai bun de cunoaștere și de raționament. Dar mijloacele informatice nu trebuie să fie chemate să înlocuiască voința și să se opună liberului arbitru uman. Din contră, ele trebuie să servească aceste două concepte fiindcă informatica este un mijloc de comunicare a ceea ce vrem să comunicăm, de alegere a ceea ce vrem să decidem, de a guverna așa cum vrem să guvernăm și, în acest sens, nu este inexact să vedem în proprietatea de "creiere electronice" semnul unei puteri cu atât mai respectate cu cât ea este mai misterioasă. Într-o lume rezonabilă, folosirea acestei puteri trebuie să fie dictată de către politică și de către morală.

Modernizarea aparatului de stat este mobilizată în jurul unor teme dominante a căror analiză vine să confirme impactul din toate ramurile politicii, justiției și administrației. Dar nu trebuie să simplificăm lucrurile în exces: aceeași factori nu vor produce peste tot aceleași rezultate pentru că societatea noastră contemporană este prea complexă și prea mult influențată de o conjunctură care evoluează rapid.

Evoluția va influența cu o forță variabilă organizarea și raporturile de putere constituționale, structura și funcționarea serviciilor și a jurisdicțiilor, exercitarea și garantarea libertăților cetățenești și a drepturilor sociale, administrațiile militare, financiare, tehnice și relațiile internaționale. Trebuie ca schimbarea, mai mult sau mai puțin rapidă, să se facă printr-un proces continuu.

¹ A se vedea Hotărârea Guvernului nr. 1007/2001 pentru aprobarea "Strategiei Guvernului privind Informatizarea Administrației Publice".

² Michel Crozier, *La société bloquée*, Paris, 1971, p. 650.

Oricum ar sta lucrurile, originalitatea tradițională a instituțiilor, a intervențiilor, a dreptului statului se va menține în ciuda eroziunilor și contestărilor, fiindcă ea răspunde necesității fundamentale a comandamentului social, singurul capabil să-și asume riscurile și, mai ales, responsabilitatea siguranței colective interioare și exterioare care se pune din ce în ce mai mult în lumea contemporană.

Pentru aprofundare:

- Giorgio del Vecchio, *Lecții de filosofie juridică*, Editura Europa Nova, București, p. 7-23.
- Nicolae Popa, Ion Dogaru, Gheorghe Dănișor, Dan Claudiu Dănișor, *Filosofia dreptului – Marile curente*, Editura All Beck, București, 2002, p. 403-411; 417-426; 514-521.
- Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, Editura All Beck, București, 2002, p. 3-38; 41-50.
- Ioan Alexandru, *Politică, administrație, justiție*, Editura All Beck, București, 2004.
- Mihai Eminescu, *Statul – 1 Funcțiile și misiunea sa*, Editura Saeculum I.O., București, 1999, p. 5-14, 73-93 și *Statul – 2 Personalitatea statului și organele puterii*, Editura Saeculum I.O., București, 1999, p. 304-325.

CAPITOLUL II

CERCETAREA ȘTIINȚIFICĂ A ADMINISTRAȚIEI PUBLICE

Necesar să cunoaștem:

- § 1. *Dreptul administrativ*
- § 2. *Teoria administrației, știința sau științele administrative*
- § 3. *Managementul public*
- § 4. *Principalele metode de cercetare științifică a administrației*

§ 1. *Dreptul administrativ*

Este neîndoielnic faptul că dreptul administrativ a fost primul instrument științific de investigare și modelare a administrației. Unii doctrinari afirmă, pe bună dreptate, că există două tipuri de drept administrativ¹. În sens larg, dreptul administrativ constituie dreptul administrației și cuprinde totalitatea normelor juridice care se află în activitatea autorităților și instituțiilor administrației publice de stat sau locale. În sens restrâns, dreptul administrativ cuprinde numai normele juridice care diferă de regulile dreptului privat (comun) aplicabile, în principiu, relațiilor între particulari (dreptul civil, dreptul comercial, dreptul muncii etc.).

În opinia noastră, este pe deplin justificată și perfect întemeiată logic această teză care atrage atenția asupra faptului că în mod obișnuit se utilizează doar sensul restrâns, îngust al dreptului administrativ ca ramură autonomă de drept deși el constituie doar o parte din normele juridice care guvernează administrația.

În literatura noastră juridică, dreptul administrativ este definit din perspectiva restrictivă, și anume ca o ramură distinctă a sistemului unitar al dreptului român, care reglementează o grupare specifică de raporturi sociale și anume cele care formează obiectul activității administrative a autorităților statului și a colectivităților locale iar, procedura administrativă cuprinde ansamblul normelor juridice și modalitățile specifice privind elaborarea, emiterea / adoptarea, ieșirea din vigoare, punerea în executare și controlul actelor administrative, precum și înfăptuirea operațiunilor administrative de către autorități, instituții și servicii publice².

Se poate aprecia, totuși, că și la noi, la fel ca în alte țări europene, o parte a normelor ce reglementează activitatea administrativă a statului și a colectivităților locale își are sorgintea în jurisprudență cu toate că în ansamblu dreptul administrativ este

¹ Georges Dupuis, Marie-Jose Guedon, Patrice Chretien, *Droit administratif*, 8^e Edition, Editura Armand Colin, Paris, 2002, p. 55.

² Vezi proiectul Codului de procedură administrativă, art. 6.

compus din texte legale numeroase și detaliate atât de mult încât una din problemele practice cele mai importante ale administrației o constituie codificarea dreptului său.

Nu insistăm asupra altor aspecte care formează obiectul propriu-zis al acestui curs și ne limităm să precizăm în acest paragraf importanța deosebită a dreptului administrativ și a procedurii administrative în reglementarea organizării și funcționării autorităților administrative. Știința dreptului administrativ are, în opinia noastră, o importantă menire în procesul de creare a unor norme de drept administrativ și procedură administrativă capabile să răspundă nevoilor societății la un moment dat constituind în același timp poate cel mai important mijloc de cercetare științifică a fenomenului administrativ în măsură să respecte și să aplice întocmai principiile generale și anume:

- a) legalității, oportunității și eficienței;
- b) exercitării obligatorii și cu bună credință a competențelor legale;
- c) egalității în fața administrației publice;
- d) motivării acțiunii administrative și a măsurilor dispuse;
- e) exercitării ierarhice a recursului;
- f) transparenței în activitatea administrație publice și accesului liber la informațiile de interes public.

§ 2. Teoria administrației, știința sau științele administrative

Prezentarea sintetică a principalelor concepții privind știința administrației are drept scop mai buna înțelegere a obiectului și importanței acestei științe, în condițiile amplificării rolului pe care administrația publică îl are ca principal instrument de edificare a statului de drept.

Încă din secolul al XVII-lea întâlnim, în cadrul învățământului universitar german și austriac, discipline privind științele camerale sau cameraliste¹.

Reprezentantul cel mai de seamă a fost Lorenz von Stein, autorul uneia din primele lucrări în acest domeniu, *Teoria administrației*. Prima lucrare reprezentativă apare însă în Franța, la 1845, autor fiind Alexandre-François Vivien, care, alături de Charles-Jean Bonin, sunt întemeietorii științei administrației în Franța.

Așa după cum vom vedea, diversele concepții privind știința administrației încearcă și reușesc să explice probleme sau grupări de probleme specifice fenomenologiei administrative, nereușind însă să acopere întregul domeniu al acestei științe.

Într-o primă viziune, știința administrației este calificată drept o știință a principiilor raționale ale administrației. Formulată pentru întâia oară de doctrinarii francezi, a fost preluată și dezvoltată în țara noastră de profesorul Constantin Dissescu de la Facultatea de drept din București².

¹ Tratarea detaliată a acestor concepte în Mihai T. Oroveanu, *Introducere în știința administrației de stat*, Editura Enciclopedică română, București, 1975; Ilie Iovănaș, *Drept administrativ și elemente ale științei administrației*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1977; A. Iorgovan, *Drept administrativ*, Editura Hercules, 1995, p. 160-205.

² Printre întemeietorii acestei concepții amintim: Joseph-Marie de Gerando, *Institutes du droit administratif français où éléments du Code administratif*, vol. 6, Paris, Nève, 1829-1836, p. 12-14; Louis-Antoine Macarel, *Cours de l'Administration et du droit administratif*, vol. 2, Paris, Thorel, ed. 2-a, 1852-1857, p. 462 și urm.

Apartinând unor specialiști în dreptul administrativ, această concepție separă totuși dreptul administrativ de știința administrației care, având un caracter pluridisciplinar, cercetează administrația în dinamica ei, urmărind stabilirea unor reguli, a unor principii raționale, potrivit cărora ar urma să se desfășoare procesul de administrație, de gestionare a intereselor publice.

Într-o altă concepție, știința administrației este considerată o știință politică. În lucrarea sa *Teoria administrației*, Lorenz von Stein, considerând știința administrației ca o știință politică, apreciază că dreptul administrativ reprezintă doar o secțiune din teoria administrației, care are o esență politică și care determină în mod necesar abordarea problematicei administrative prin intermediul unor criterii complete politico-juridice. Considerând știința administrației drept “pandectele științelor politice”, acest autor este de părere că teoria administrației își propune explicarea tuturor forțelor, tendințelor și legităților ce guvernează realitățile vieții statului sub toate aspectele sale. În aceeași optică, alți autori sunt de părere că teoria administrației ar fi o ramură a științei politice¹. Iar alții defineau știința politică drept o știință a activității statului, compusă din două părți: știința legislației și știința administrației².

O concepție asemănătoare a avut-o și profesorul Paul Negulescu, care susținea că știința administrației, fiind o știință politică, nu are caracter juridic, ci urmărește analiza critică a administrației din punct de vedere al resurselor, mijloacelor și rezultatelor, formulând, pe baza descoperirilor făcute în mecanismul administrativ, reguli care, aplicate în activitatea administrativă, să conducă la creșterea eficienței acesteia. În cursul de politică administrativă Paul Negulescu aprecia că știința administrației are un caracter pluridisciplinar: politic, tehnic și organizatoric.

Într-o altă viziune, se considera că știința administrației este “o știință socială și economică, constituind o știință a acțiunii sociale a statului”. Alții sunt de părere că ar fi o parte a sociologiei sau, cu alte cuvinte, o sociologie a administrației³, iar unii că ar fi o economie politică aplicată⁴. Fără a ne mai opri și asupra altor concepții pe larg prezentate de diverși autori în lucrările citate, dorim să menționăm și concepțiile negativiste ale unor autori, care contestă existența științei administrației, – ca știință autonomă – și care susțin că nu se pot separa în două discipline distincte dreptul administrativ și știința administrației⁵.

Precizarea *obiectului* de cercetare al științei administrației ne obligă să reamintim că noțiunea de administrație are mai multe sensuri, dintre care în preocuparea noastră stă administrația publică, expresie a exercitării puterii executive, care constă în principal în organizarea și asigurarea executării, dar și în executarea nemijlocită a prevederilor

¹ Karl-Theodor von Inama Sternegg, *Die Entwicklung der Verwaltungslehre und des Verwaltungsrechts nach dem Tode von Loren von Stein*, 1903.

² Giorgio del Vechio, *Lecțiuni de filosofie juridică*, trad. de Constantin Drăgan, București, 1943, ed. a 4-a, p. 15.

³ Royo Villanova, *Elementes de derecho administrativo*, Madrid, 1926.

⁴ M. Block, *Dictionnaire de l'administration*, Paris, 1862.

⁵ Antonio Longo, *La distinction entre le droit administratif et la science de l'administration en Italie*, în *Revue de droit public*, 1894, p. 424 și urm.; Codacci Pisanelli, *Come si distingue il diritto amministrativo del diritto costituzionale e che cosa e la scienza amministrazione*, în Filangieri, vol. 12, p. 15 etc.

Constituției, ale tuturor actelor normative și ale celorlalte acte juridice emise de autoritățile statului de drept, activitate realizată de către autoritățile administrației publice. Așadar, obiectul de cercetare al acestei științe este tocmai studierea administrației publice, în ansamblul său, cu toate implicațiile, relațiile și corelațiile acesteia cu celelalte elemente ale sistemului social¹. Particularitățile și specificitatea acestei activități, rezultă din particularitățile faptelor sociale ce se produc cu prilejul realizării ei. Descifrarea acestor particularități ne conduce la conturarea noțiunii de *fapt administrativ* ca fapt social distinct în raport cu celelalte fapte sociale; noțiunea faptului administrativ constituie punctul de plecare al cercetărilor asupra administrației publice.

Având permanent în vedere trăsăturile activității administrative a statului și a colectivităților locale, se pot formula unele caracteristici ale faptului administrativ. Astfel:

- faptul administrativ este un fapt social, el constituind o acțiune ce nu se realizează decât în cadrul unei colectivități umane organizate. De aici, un șir de caracteristici ale faptului administrativ, în funcție de dimensiunile colectivității umane în care se produce, de natura relațiilor de producție, regimul politic și forma de guvernământ în care se realizează administrația respectivă;

- faptul administrativ este o activitate subordonată unor valori superioare și exterioare. Așa după cum am văzut, sarcinile administrației, scopurile sale, sunt stabilite în sfera politicului, în exteriorul administrației și constituie valori politice care se supraordonează administrației;

- faptul administrativ se situează între valoarea pe care trebuie s-o înfăptuiască și executarea propriu-zisă a acestei valori, între faptele sociale prin care se stabilesc valori politice și faptele sociale care realizează direct aceste valori;

- faptul administrativ implică în mod necesar organizarea, activității administrative a statului sau a colectivităților locale constând în principal în organizarea realizării valorilor politice.

Aceste caracteristici ale faptului administrativ ne permit să observăm că studierea acestor fapte sociale prezintă o importanță deosebită pentru buna organizare și funcționare a societății; de aceea au existat și există preocupări științifice pentru descifrarea modalităților prin care se poate ajunge la o administrare eficientă.

Aceste fapte administrative, activitatea administrativă ca expresie a exercitării puterii executive, constituie obiectul științei administrației.

În ceea ce privește metoda de studiere a faptului administrativ, teoria și practica au conturat două modalități de abordare a activității administrației publice. Una propune cunoașterea faptului administrativ, a administrației de stat și a administrației colectivităților locale prin studierea cu ajutorul analizei juridice a normelor juridice care le reglementează; acest mod de abordare tinde să limiteze cunoașterea la aspectele juridice. O altă modalitate este abordarea global-concretă a faptului administrativ, care se realizează nu numai din punct de vedere juridic, ci urmărește surprinderea și explicarea atât a aspectelor juridice, cât și nejuridice.

Această modalitate de abordare presupune utilizarea unui complex de metode de investigare foarte variate, specifice și altor științe cu care știința administrației se

¹ Al. Negoită, *Considerații cu privire la obiectul științei administrației*, în "Analele" Universității București, Științe juridice, 1970, nr. 2, p. 35-39; Mihai T. Oroveanu, *Cu privire la obiectul științei administrației*, în "Studii și cercetări juridice", 1971, nr. 2, p. 285.

interferează, în special cele de tip sociologic, cum ar fi: metoda statistică, a anchetelor, interviurilor etc., care permit în final, prin metoda inductivă, să se formuleze concluzii care pot fi general-utilizabile, uneori în urma unei experimentări sociale parțiale, ca mijloc de verificare a valabilității soluțiilor propuse de cercetare.

În ceea ce privește posibilitatea de a se formula principii proprii științei administrației, se poate aprecia că studiile efectuate până în prezent permit descifrarea unor principii care constituie în același timp instrumente specifice de cercetare în acest domeniu și care, alături de obiectul și metodele amintite, sunt în măsură să determine particularizarea, autonomia științei administrației în raport cu celelalte științe sociale. Astfel, doctrina de specialitate desprinde două mari categorii de principii: principii generale și principii speciale.

Principiile generale sau fundamentale, sunt: principiul suveranității naționale, separația puterilor statului, principiul supremației Constituției sau al legalității, publicitatea actelor normative. La acestea se mai pot adăuga:

- administrația publică este în serviciul omului, ceea ce înseamnă că și finalitatea științei administrației constă în mai buna organizare și funcționare a autorităților administrației publice în vederea mai bune serviri a omului;
- conturarea exigențelor reale și posibile, actuale și în perspectivă, în vederea adaptării organizării și funcționării administrației publice potrivit acestor exigențe.

Principii speciale, specifice administrației publice, implicit științei administrației:

- organizarea și conducerea unitară, atrage atenția asupra necesității evitării tendințelor divergente ce se pot manifesta în ceea ce privește organizarea și conducerea administrației publice;
- autonomia de organizare, principiu generat de caracterul autoreglabil al structurilor sociale, se armonizează cu organizarea unitară, permițând, în același timp, o autonomie relativă a elementelor componente ale sistemului autorităților administrației publice;
- adaptabilitatea organizării și funcționării administrației publice constituie un principiu special, care trebuie avut în vedere la studierea acestui domeniu. Adaptabilitatea în condițiile unei stabilități relative, permite administrației publice să răspundă prompt și eficient comenzilor sociale permanent dinamice. Adaptabilitatea, flexibilitatea administrației permite realizarea în bune condițiuni a funcțiilor acesteia;
- simplificarea și raționalizarea structurilor organizatorice și funcționale ale administrației publice constituie un principiu care stă la baza efectuării unor studii ce urmăresc ameliorarea raportului între cheltuielile ce se fac și rezultatul activităților administrative ale statului, sau ale colectivităților locale. Cu alte cuvinte, necesitatea creșterii permanente a eficacității administrației publice. În lumina acestui principiu, se urmărește construirea unor structuri administrative suplă, cu un număr cât mai redus de posturi și niveluri ierarhice, care să răspundă operativ și de bună calitate sarcinilor pe care le au. Simplificarea și raționalizarea nu trebuie să constituie un scop în sine și nu este de dorit a se realiza decât în limita asigurării unei calități corespunzătoare a serviciilor prestate de administrația publică;
- perfecționarea stilului, a metodelor și tehnicilor, atât la nivel de comandă, cât și de execuție. Acest imperativ al societății moderne constituie un principiu important al administrației publice, al științei administrației, chemată să găsească, în acest sens, soluțiile corespunzătoare.

Față de succintele observații de mai sus în legătură cu obiectul, metodele și principiile, considerăm că putem *defini știința administrației* drept o știință social-politică, care are drept obiect studierea globală a activității administrative a statului și a colectivităților locale, cu toate implicațiile, relațiile și corelațiile acesteia cu celelalte elemente ale sistemului social, în vederea eficientizării ei, cu scopul realizării în condiții optime a funcțiilor ce le are în cadrul sistemului social-global.

Referindu-ne la *relațiile dintre știința administrației și celelalte discipline științifice*, ne propunem să prezentăm în primul rând legătura ce există între știința administrației și dreptul administrativ, pe de o parte, precum și între știința administrației și management.

Relațiile dintre știința administrației și dreptul administrativ se bazează atât pe autonomia acestor două discipline științifice, cât și pe imperativul utilizării ambelor în studiul fenomenului administrativ.

Având un obiect comun – activitatea administrativă a statului și a colectivităților locale – dar metode și principii sensibil diferite, ambele trebuie să colaboreze în studierea completă, globală, a fenomenologiei administrative. Dacă juridicizarea activității administrative ar fi o frână în buna organizare și funcționare a autorităților administrației publice, deoarece ar reduce activitatea administrativă la aspectul normativ, formal – eludându-se astfel conținutul, relațiile interne ale mecanismului administrativ – negarea rolului dreptului administrativ, normei juridice în general, poate să ducă la concluzii teoretice și atitudini practice de genul celor care consideră că legalitatea constituie o piedică în creșterea eficienței administrației¹.

Considerăm că un asemenea punct de vedere este nefundamentat științific; legalitatea nu se contrapune acțiunii eficiente ci, dimpotrivă, respectarea legii este o condiție a obținerii eficienței economice și sociale. Studiile efectuate până în prezent, practica politico-administrativă demonstrează nu numai că legalitatea și eficiența nu sunt incompatibile ci, mai mult, că ele se intercondiționează reciproc.

Relațiile dintre știința administrației și management sunt de tipul relațiilor parte-întreg sau specie-gen. Dacă managementul general se conturează a fi știința care se ocupă cu studierea și descifrarea regulilor generale de conducere eficientă a unui sistem social, știința administrației are drept obiect studierea unui singur element al sistemului social (bineînțeles în strânsă legătură cu celelalte), și anume administrația publică, fără însă a se limita doar la *conducerea* activităților din administrația publică și preocupându-se practic de creșterea eficacității întregii activități administrative a statului și autorităților locale, inclusiv cele ce țin de gestiunea și executarea directă. Această observație determină să remarcăm existența unor asemănări, dar și a unor diferențe între cele două discipline, ceea ce ne argumentează în plus afirmația că știința administrației poate fi considerată o știință autonomă.

Se apreciază că știința administrației integrându-se în sistemul științelor politico-juridice – având caracter teoretico-explicativ – poate fi considerată și o disciplină praxiologică, deoarece ea urmărește acțiunea umană eficientă².

¹ Gerard Timsit, *Théorie de l'Administration*, Editura Economica, Paris, 1986 și H. Buch, *La décision*, în *Traité de science administrative*, Mouton, Paris, 1966.

² Ioan Ceterchi, *Le système de la science politique*, în "Analele Universității București", Științe juridice, 1972, nr. 2; Ioan Alexandru, *Structuri, mecanisme și instituții administrative*, ed.I, Editura Sylvi, București, 1992.

O legătură strânsă există între politologie și știința administrației. Aceste legături, practice și teoretice, sunt determinate de poziția de subordonare pe care o are administrația publică față de puterea politică. În același timp, trebuie subliniată și deosebirea dintre ele, deoarece între politologie, care studiază forțele politice, instituțiile politice propriu-zise și știința administrației, care studiază structurile organizatorice și funcționale ale administrației, există o delimitare care, chiar dacă nu poate fi realizată riguros, justifică autonomia celor două științe, permițând fiecăreia un larg câmp de cercetare¹.

Între știința administrației și sociologie există, de asemenea, o legătură foarte strânsă, determinată de imposibilitatea existenței administrației în afara mediului social. Așa după cum am mai arătat, mediul social exercită o influență hotărâtoare asupra administrației.

Pornind tocmai de la această legătură, se pune problema necesității creării unei sociologii și a unei psihologii a administrației, așa cum există o sociologie urbană, o sociologie rurală sau o sociologie juridică. Pentru știința administrației legăturile cu sociologia sunt determinante, deoarece, pentru a putea cunoaște fenomenul administrativ în profunzime, este necesar a vedea cum mediul social reacționează în raport cu acesta. De aceea, știința administrației nu se poate lipsi de rezultatele cercetărilor ce se fac de sociologia politică, sociologia economică sau sociologia muncii.

Nu putem încheia acest capitol fără a preciza că știința administrației are strânse relații și cu celelalte științe sociale care studiază segmente ale mecanismului administrativ prin unghiul de vedere specific lor. Astfel, amintim legăturile științei administrației cu psihologia (psihologia muncii, resurse umane, ergonomie), demografia, etnologia, economia, istoria, geografia etc.

§ 3. Managementul public

Cuvântul "*management*" ocupă, și din punct de vedere semantic, un loc important. Din perspectiva unor practicieni, dar, din păcate, și preținși doctrinari, managementul public nu poate fi altceva decât managementul privat aplicat instituțiilor din sectorul public, care ar trebui conduse ca și când ar fi niște întreprinderi.²

Dintr-o altă perspectivă (la care achiesăm), noțiunea de management public trebuie înțeleasă în termeni de obiective, de proceduri și de instrumente de administrare (gestiune), de modalități de evaluare și control, adaptate specificității ireductibile a funcțiunii administrative.³

Sub cuvântul *management* se regăsesc, de fapt, preocupări mai vechi (a se vedea operele lui Taylor, Fayol, Weber, materie tratată în mai toate lucrările în domeniu), iar în insistența și chiar suprafrecvența evocare actuală a managementului nu putem vedea decât

¹ Georges Langrad, *La science administrative et sa place parmi les sciences voisines*, în *Traité de science administrative*, Mouton, Paris, 1966.

² Concepția este larg răspândită în rândul unor primari și șefi de servicii publice locale, dar apare și în curricula universitară din unele instituții de învățământ superior.

³ Asupra acestor probleme a se vedea: M. Crozier, *L'État modeste, une grande ambition*, *Politiques et management public*, juin 1989, no. 2; R. Láufer, *Management public et modernisation de l'État* în *L'administration française est-elle en Nise?*, 1992.

o nouă versiune a acelei mișcări de fond, pe care P. Legendre o numea "*revoluția randamentului*"¹ și prin care se înțelege o transformare a sistemului administrativ clasic, în funcție de criterii economice care au fost definite și verificate prin randamentul industrial. Revoluția randamentului își află sorginea în practica tehnologiilor și cunoștințelor provenite din S.U.A., după primul război mondial și care au produs un impact deosebit asupra structurilor birocratice europene care au fost nevoite să se reformeze însușindu-și valorile pe care le regăsim în centrul doctrinei randamentului. Continuarea s-a produs prin implicarea managementului public în activitatea curentă a administrației, prin protocoale și proceduri prin care s-a sperat să se schimbe mentalități și comportamente. În acest scop, au fost mobilizați și responsabilizați cetățenii; vor trebui să fie evaluate performanțele și răsplătite bunele rezultate, vor trebui deconcentrate procesele decizionale, vor trebui administrate ceva mai liber activitățile, personalul și creditele și, bineînțeles, vor trebui descentralizate serviciile publice.

Înainte de a încerca să definim noțiunea de management public, apreciem ca necesară evocarea unor idei binecunoscute despre management, idei larg răspândite în lumea administrativă.

În primul rând, ar fi bine să clarificăm falsa dispută lingvistică asupra cuvintelor "gestiune" și "management". Pentru unii managementul ar exprima o idee mai amplă, mai modernă și chiar mai nobilă decât gestiunea, care ar fi inferioară, subalternă.

Dar, în mod paradoxal, vorbim de "gestiunea guvernamentală" pentru a califica ansamblul deciziilor publice la cel mai înalt nivel și nu de management guvernamental. Pentru alții, cuvântul management nu ar exprima decât o modă trecătoare; cea care rămâne este permanența gestiunii. Personal, apreciem și vom utiliza în continuare cele două cuvinte ca sinonime, cu o excepție: atunci când contextul impune o interpretare particulară.

A doua idee falsă este aceea de a crede că este o cucerire a gândirii contemporane nouă, proiectul de a transfera în sectorul public metodele de gestiune experimentate cu bune rezultate în întreprinderi. În realitate, încă de la începutul secolului, fondatorii managementului modern (Fayol, Taylor, Weber) au enunțat principiul descifrării unor reguli aplicabile atât la întreprinderi cât și în administrația publică. Spre exemplu, Fayol este autorul unei analize a gestiunii Ministerului Poștelor, analiză care va fi utilizată după primul război mondial la adoptarea unui buget anexă la acest minister. De altfel, din punct de vedere istoric, transferurile de metodă se fac în cele două sensuri (între domeniul public și cel privat), în proporții variabile după țări și epoci. Astfel, dacă inițial în Franța societățile de căi ferate au împrumutat de la administrația publică sistemele lor de gestiune, în S.U.A. societățile de căi ferate nu au putut copia un model care nu exista și transferul a avut loc invers, și anume administrația federală, constituită ulterior, a copiat din plin sistemele proprii societăților private. În prezent, însă, datorită dinamicii superioare a sectorului privat, putem aprecia că suntem martorii unui transfer accentuat al sistemelor de gestiune din sectorul privat în cel public.

A treia idee falsă despre gestiune (management) este imaginea pur instrumentală care se prezintă adesea. Ori, dimensiunea teoretică și conceptuală este esențială în

¹ Opera lui Fayol a fost remarcată de P. Legendre în lucrările sale privind istoria administrației franceze. A se vedea dosarul publicat de "Buletinul Institutului internațional pentru administrație publică" - 1973.

management. Ceea ce caracterizează gestiunea în sensul modern al termenului de management, este voința de a articula practicile în conduita organizării, cu o reprezentare a realității care se vrea științifică. Taylor visa la “managementul științific”, Fayol concepe “doctrina”, iar în viziunea lui Weber ceea ce caracterizează birocrăția este “dominația cunoașterii”.

În ceea ce privește definirea managementului public, există multiple puncte de vedere. Astfel, o primă definiție corespunde a ceea ce P. Legendre numește “une pensée clé en mains” (o gândire cheie în propriile mâini)¹.

Este vorba despre un ansamblu de metode și reguli ce se recomandă a fi aplicate în procesul decizional în domeniul public (analiza sistemelor, metoda costuri-avantaje și costuri-eficacitate, contabilitate analitică etc.).

Într-o altă viziune, managementul public este definit ca management al organizațiilor publice, așadar acel management care ține cont de particularitățile acestor organizații.

Dar care sunt aceste particularități?

Particularitățile pot fi deduse fie dintr-o analiză instituțională clasică (având în vedere subordonarea administrației publice față de puterea politică, sistemul juridic specific, funcționarea după un principiu de raționalitate proprie: serviciul public caracterizat prin permanență, egalitate, universalitate, finanțarea plecând de la resursele bugetare preluate și nu obținute din acte de comerț), fie din analiza organizațională, din care particularitățile se conturează funcție de dimensiunea în general apreciabilă a organizațiilor, motivul activității fiind pronunțat “de serviciu” mai degrabă decât productiv etc.

Așadar, o definire a managementului public printr-un demers tipic managerial, care urmărește să adapteze metodele de gestiune diversității situațiilor².

Acest raționament fiind făcut în plan general, poate fi apoi detaliat și rafinat în procesul de aplicare a sa la funcțiile mari ale întreprinderii: marketing³, controlul de gestiune⁴, gestiune de personal, finanțe, achiziții etc.

Mai coerentă decât sistemismul omniprezent al primei definiții, sprijinindu-se pe instrumentarul marilor discipline de gestiune și utilizând anumite segmente ale analizei instituționale, această definiție a managementului public pare a fi satisfăcătoare. Ea pune totuși numeroase probleme. Unele dintre acestea îi sunt proprii pentru că, orice s-ar spune, ea se bazează pe un principiu de transpunere a metodelor întreprinderilor în administrația publică. Dar, și mai în general, limitele sale sunt acelea ale problematicii organizaționale în care această încercare de definire se înscrie.

Nu putem încheia aceste comentarii cu privire la cuvântul “management” fără a semnală mult prea frecventa utilizare a acestui cuvânt care s-a transformat într-un

¹ Legendre P., *Le management public: une pensée clé en mains*, comunicare la colocviul “Où va la gestion publique” CESA - Université Paris - IX, Dauphine, mai 1980.

² Massenet M., *La nouvelle gestion publique, Hommes et techniques*, 1975; Gilbert P., *Réflexion sur la notion de management public*, Octobre, 1980.

³ Bon J. et Louppe A., *Marketing des services publics. L'étude des besoins de la population*, Editions d'organisation, 1980.

⁴ Gilbert P., *Le contrôle de gestion dans les organisations publiques*, Editions d'organisation, 1980.

adevărat delir managerial, fiind întrebuințat în tot felul de formulări și anexat mai tuturor activităților economice și sociale. Din păcate, această modă a fost promovată chiar de către universitari, în special economiști și ingineri, și realizată prin demultiplicarea abuzivă a disciplinelor științifice de bază: management general, managementul întreprinderii și managementul public, în tot felul de ramuri și subramuri, astfel încât am ajuns să avem într-un prim program de perfecționare (ulterior refăcut) al unui Institut de administrație adresat funcționarilor publici, la modulul reforma administrației publice, nici mai mult nici mai puțin decât 20 (douăzeci) de tipuri de management, printre care atrag atenția: “managementul social”, “managementul asociativ”, “managementul conflictelor”, dar și “managementul situațiilor de criză” și ca un corolar al acestora, atenție, “managementul deșeurilor solide”. Analizând tematica ce urma a fi abordată în cadrul acestor “discipline științifice” nu găsim altceva decât legislația specifică domeniului, respectiv cadrul normativ al “sistemului de protecție socială în România”, “cadrul juridic privind constituirea, organizarea și funcționarea structurilor asociative”, “legislația românească și europeană în domeniu” ș.a.m.d. Asemenea practici sunt promovate și în unele instituții de învățământ superior, ca să nu mai vorbim de întrebuințarea deplasată a cuvântului în limbajul curent al unor politicieni sau oameni din administrație. Acest fenomen dezvăluie, de fapt, un adevăr jenant, și anume, nu prea se știe ce semnifică vocabula “management”, dar este la modă, deci trebuie folosită. Așadar, nu mai există *gestiune, administrare, conducere, gospodărire*, totul este management. Pericolul este acela că, prin suprasolicitarea și eronata folosire a acestui cuvânt să dezgolim de conținut un tip de activitate extrem de important în procesul de reformare și de modernizare a administrației. Asupra acestui lucru a atras atenția și consilierul Primului Ministru pe probleme de reformă administrativă, explicând pe larg ce înseamnă management și că nu trebuie confundată activitatea curentă cu managementul, calificând această eroare prin sintagma “deficiență de înțelegere”.¹

Pentru mai buna înțelegere a celor mai sus menționate vom trece succint în revistă principalele idei cu privire la organizarea și conducerea administrației, ale celor trei mari fondatori ai managementului științific și anume Max Weber, Frederick W. Taylor și Henry Fayol.

Max Weber (1864-1920)

Weber considera că istoria evoluează în progresie geometrică spre raționalismul tehnologic (termenul însemnând că pe măsura evoluției, ideile câștigă în coerență sistematică și consistență naturalistă). El considera că birocrăția este un element major în acest proces și concepția sa asupra tipului ideal de construcție a birocrăției este concentrat în șase percepte:

1. Există zone de jurisdicție statice și clar definite și ele sunt determinate de legi sau reguli administrative.
2. Organizarea și distribuția activităților se bazează pe diviziunea muncii.
3. Autoritatea care comandă eliberarea de sarcini într-o organizare nu este arbitrară, ci stabilă și prestabilă.

¹ Kenneth Sigrist, consilier al Primului Ministru, *Utilizarea rețelelor de profesioniști pentru implementarea schimbării*, Comunicare la Reuniunea din 24 iulie 2003, “Coordonarea interministerială pentru reforma în administrația publică”.

4. Managementul birocratic se bazează pe documente scrise, cunoscute ca "dosare" și care sunt păstrate în formele lor originale.

5. Organizarea funcționarilor este bazată pe ierarhie, fiecare funcționar este supus controlului și coordonării unui funcționar de rang superior, care la rândul său răspunde în fața altui superior de acțiunile sale și ale subordonaților săi; șeful are dreptul să stabilească sarcini iar subordonații au datoria să asculte; natura sarcinilor și directivelor este stabilită prin lege, dar sistemul permite funcționarilor de ranguri inferioare să reclame deciziile la un for superior.

6. Funcționarilor li se oferă posturi pe bază de contracte liber consimțite și mutual legiferate. Personalul este selecționat pe criterii de calificare profesională și pentru pozițiile manageriale se cere și o perfecționare de expert în domeniu; la modul ideal, recrutarea se bazează pe examinare sau certificate sau diplome de absolvire a școlilor care pregătesc cadre pentru postul respectiv.

În opinia lui Weber, munca de funcționar constituie o carieră sau o vocație, care consumă capacitatea individuală de muncă pe o perioadă îndelungată. Ca o consecință, funcționarul este protejat de demiterea arbitrară și deține funcția pe viață; el are asigurate: salariul, pensia și alte mijloace stimulative; privilegiile și compensațiile se bazează pe poziția individului în ierarhie.

În concluzie, sistemul lui Weber are în vedere o structură a carierelor personalului care asigură avansarea în interiorul ierarhiei pe baza vârstei sau a testării.

Weber considera că birocrăția este superioară tuturor celorlalte forme de organizare și că se poate compara cu înlocuirea muncii omului cu mașini pentru munci nemecanice, care au dus la o mare creștere a capacității productive a omului.

Precizie, viteză, claritate, informații asupra dosarelor, continuitate, discreție, unitate, subordonare strictă, reducerea neînțelegerilor și a costurilor materiale și de personal, toate acestea sunt consecințe ale unei administrații strict birocratice.

Cercetătorii în domeniul științelor sociale au criticat teoria lui Weber pentru că aceasta nu a ținut seama de elementele disfuncționale induse de realitatea organizării, nu a tratat problema responsabilității birocratice, nu a făcut distincția între autoritatea ierarhică și cea profesională și a ignorat aspectele de informație ale organizării. În plus, analiza lui Weber tratează numai aspectele formale ale birocrăției și consideră că îndepărtarea de acest model nu poate fi acceptată.

În ciuda criticilor, modelul lui Weber rămâne un punct de referință în evoluția studiului și practicii administrației publice.

Frederick W. Taylor (1856-1915)

Taylor a arătat că birocrăția poate influența și manipula angajatul. Taylor a trăit într-o perioadă în care ineficiența, corupția, imoralitatea politică și jefuirea resurselor naturale ale Americii deveniseră scandaluri naționale. Pornind de la observația lui Theodore Roosevelt, potrivit căreia conservarea resurselor naturale ale Americii era doar faza premergătoare problemei mai largi a eficienței naționale, Taylor a publicat *Principiile managementului științific* în 1911, carte care urmărește trei aspecte: să demonstreze marile pierderi suferite de Statele Unite datorită ineficienței zilnice în activitatea oamenilor, să sugereze că soluția acestei probleme este angajarea unor oameni cu calități organizatorice și capabili să aplice managementul sistematic și să demonstreze că managementul sistematic era bazat pe reguli, legi și principii.

Metoda lui Taylor de a atinge eficiența se numește *management științific*. Aceasta înseamnă aplicarea deliberată, conștientă a raționalismului în munca industrială; el pornește de la ideea că “activitatea umană poate fi măsurată, analizată și controlată prin tehnici analoge celor folosite cu succes pentru obiectele fizice”.

Taylor considera că pentru orice activitate există o metodă de lucru optimă, care poate fi găsită prin analiza postului și studii de “timp și mișcare”.

Taylor susținea că muncitorul trebuie selecționat cu atenție, perfecționat prin cele mai avansate metode și că trebuie să i se ofere înlesniri financiare pentru a lucra mai eficient. Considerând că trebuie să plătești pentru a avea o eficiență sporită, el totuși credea că managementul ar trebui să pregătească și să întărească standardele cooperării. Cei care după ce au fost pregătiți în conformitate cu aceste noi principii tot nu pot sau nu doresc să adere la aceste standarde, trebuie să fie eliberați din posturi. Taylor a acordat o atenție deosebită departamentelor funcționale ale activității și planificării, considerând că firma trebuie condusă nu de manager, director general, șefi de departamente, ci de departamentul de planificare. Rutina zilnică de funcționare a întregii firme poate fi realizată de diferite elemente funcționale din acest departament, așa încât, în teorie cel puțin, firma ar trebui să funcționeze normal, chiar dacă toți conducătorii și asistenții lor din alte departamente decât cel al planificării ar lipsi simultan o lună de zile.

Departamentul de planificare ar trebui să se ocupe de organizare, pregătirea cărților de instructori, evidențelor folosirii timpului și costurilor și de disciplină.

Concepțiile lui Taylor au fost însă criticate de sindicate, manageri și de cei care respingeau punctul său de vedere mecanicist asupra lucrătorului. Conform schemei lui Taylor, veniturile, orele de muncă și condițiile de lucru se determinau pe baza managementului științific și nu prin negociere colectivă. Într-o perioadă în care sindicatele se luptau pentru supraviețuire, apropierea muncă-management era respinsă, iar managementul științific era privit ca un instrument al patronatului.

Mulți manageri reproșau lui Taylor opinia sa că ei nu pot conduce dacă nu au studii universitare sau asistență din partea unor experți cu înaltă calificare. Concepția lui Taylor asupra muncitorilor era rece și calculată și de aceea schema sa nu dădea mare importanță exercitării personalității. Or, în prezent, în domeniul managementului, se admite ca o axiomă că oamenii nu sunt motivați numai de bani.

Taylorismul a demonstrat modul în care organizațiile își pot folosi în mod deliberat proprii membri. Acest curent a evidențiat nevoia de control și contabilitate și a ajutat la creșterea intervenției statului și sindicatelor pentru a satisface aceste nevoi.

Henry Fayol (1841-1925)

Înainte de a deveni un manager de succes și un influent teoretician al administrației, francezul Fayol a fost un bun inginer, care a reușit să reducă riscurile de incendiu în minele de cărbuni.

Abordarea lui Fayol în administrație se bazează pe cinci elemente: planificare previzională, organizare, comunicare, coordonare și control, cu accent pe schema organizării (organigrama) - o schemă grafică a organizației, conținând linii ale autorității și responsabilității și modul în care ele se conectează - pe care el a văzut-o ca principalul instrument al managementului. Imbrățișând conceptul unității de comandă, conform căruia fiecare angajat primește ordine numai de la superiorul său ierarhic, Fayol considera că oricine, în orice tip de organizație, ar trebui să-și cunoască poziția în organigramă, că

managerii cu puterea lor de a da ordine și cu obligația de a fi ascultați, trebuie să accepte responsabilitatea acțiunilor lor și că este extrem de important să existe un personal de ajutor pentru corespondență și planificare, ca și pentru control și îmbunătățiri. Vederile lui Fayol, apropiate de ale lui Taylor, erau totuși mai concentrate pe probleme ale psihologiei umane, ca nevoia spiritului de corp comun al unei organizații.

Aceste vederi nu erau bazate pe observație științifică, ci pe experiența sa reușită de administrator și el este apreciat mai ales pentru abordarea formal-rațională a administrației.

§ 4. Principalele metode de cercetare științifică a administrației

De peste un secol, știința administrației reprezintă o variantă științifică pozitivă a unei analize asupra administrației, analiză a cărei parte dominantă a constituit-o dreptul administrativ, așadar un discurs normativ prin natura sa.

Această stare de lucruri a fost oarecum zguduită în ultimele decenii de proliferarea noilor demersuri - mai mult sau mai puțin înțelese, interpretate și asimilate de știința administrației tradițională.

Dat fiind obiectul analizei noastre, apreciem ca utilă conturarea, interpretarea schematică a evoluției principalelor tipuri de analiză a fenomenului administrativ (a administrației), precum și a raporturilor și influențelor reciproce între aceste tipuri de analiză, înainte de a prezenta detaliat această problemă.

Mai exact, ne propunem, în primul rând, să examinăm natura "revoluției organizaționale", deoarece apreciem că managementul public este o consecință sau poate chiar o componentă a acesteia, în raport cu tradiția instituțională a științei administrației.

În al doilea rând, examinarea limitelor acestei așa-zise "revoluții organizaționale" ne va conduce la examinarea analizei politicilor publice, ca o a treia cale de analiză a fenomenului administrativ și chiar o cale de acțiune asupra administrației.

Expresia "revoluție organizațională"¹ exprimă limpede conștientizarea importanței deosebite a rolului structurilor formale de coordonare în toate domeniile activității umane.

Dezbaterile științifice din anii '70 asupra obiectului și metodelor științei administrației au permis descifrarea naturii demersului (analizei) organizațional în raport cu perspectiva (analiza) instituțională².

Potrivit definițiilor date în diverse dicționare³, instituțiile reprezintă "ansamblul formelor sau structurilor sociale, așa cum sunt ele stabilite prin lege sau prin cutumă". Din această perspectivă, știința administrației este studiul administrației în ceea ce are ea specific în raport cu celelalte formațiuni sociale. Această specificitate își are rădăcinile în teoria liberală a statului-arbitru, reprezentând interesul general. Mijloacele materiale și umane însemnând administrația, într-un stat liberal, trebuie să difere în modul lor de funcționare de restul corpului social caracterizat prin opoziția intereselor particulare.

Ca intermediar între stat și societatea civilă, administrația este distinctă și de puterea politică, al cărei instrument este, și de sfera vieții private, căreia îi asigură, grație

¹ K. Boulding, *The Organizational Revolution*, Harper and Row, 1953.

² Asupra acestor dezbateri: D. Loshack, *La science administrative: Quelle administration? Quelle science?*, Revue internationale de science administrative, 1975, No. 3, p. 239-252.

³ Le Petit Larousse; Robert; Dictionarul Explicativ al Limbii Române.

prerogativelor sale și regimului său special, menținerea ordinii, aplicarea legilor, funcționarea serviciilor publice.

Problematica instituțională cultivă deci diferența. Originalitatea ireductibilă a administrației justifică o știință specifică, care se sprijină pe reguli speciale, care îi caracterizează obiectul.

Pornind de la aceste premise, se conturează binecunoscutele trăsături ale științei administrației tradiționale: rolul primordial acordat dreptului; demers intelectual cu precădere de tip deductiv; insuficiența abordare a concretului, a faptului administrativ și înlocuirea analizelor concrete prin comentariul textelor și discursurilor oficiale; lucrări - în majoritatea cazurilor - de tip normativ, descriptive și rareori explicative.

Această manieră de abordare a studiului administrației a regresat mult în țările anglo-saxone, dar a rămas destul de puternică în țări ca Franța, Italia, Spania, Germania etc., din mai multe motive: ponderea tradiției juridice, preeminența învățământului juridic în formarea administratorilor publici, izolarea învățământului administrativ de activitatea de cercetare în general și debilitatea cercetărilor concrete asupra administrației publice.

Max Weber¹ a fost acela care "a introdus viermele organizațional în fructul instituțional", după cum plastic se exprima prof. Jean-Pierre Nioche, reputat analist al administrației publice, cu ocazia unei relativ recente dezbateri cu tema "Le management public", dezbateri găzduită de "Revue française d'administration publique".

Considerând administrația ca instrument de exercitare a dominației legitime, iar modelul birocratic ca forma cea mai rațională a administrației, Max Weber definește administrația în același timp ca instituție și ca organizare.

Pe lângă aceasta, afirmând că modelul ideal al birocrăției este valabil atât pentru administrația publică cât și pentru întreprinderile de orice natură, el exprimă una dintre ideile centrale ale problematicei organizaționale, care este aceea de a face efortul de a defini conceptele și cadrul general de analiză, permițând comparația și înțelegerea tuturor formelor de cooperare în cadrul grupelor sociale organizate. Această idee extrem de importantă stă la originea dezvoltării simultane și interdependente a sociologiei organizațiilor și managementului.

Așa după cum se cunoaște, *sociologia organizațiilor* a cunoscut o dezvoltare rapidă în anii '50, ea găsindu-și expresia în numeroase lucrări și publicații științifice, printre care amintim succesul deosebit al lucrărilor lui Michele Crozier, Parsons și H.A.Simon.

Aceste lucrări se caracterizează printr-o atitudine inductivă, în care observația și ancheta concretă au un rol esențial, iar efortul de conceptualizare și de modelare, urmărind explicarea fenomenelor, se combină cu eforturi de generalizare, conducându-i pe autorii cercetători să utilizeze aceleași demersuri în administrație, serviciile publice industriale și marile întreprinderi private. În mare, pe aceleași baze conceptuale se formează și se dezvoltă managementul public, începând cu mijlocul anilor '60.

Analiza administrației publice din perspectiva organizațională s-a edificat în mod progresiv, paralel și uneori în concurență cu tradiționala analiză instituțională care s-a menținut. Experiențele de inserție a managementului în administrația publică în ultimii 15-20 de ani și dezbaterile de idei pe care aceste experiențe le-au provocat, ca și primele evaluări, dovedind un accentuat recul, permit să se contureze un diagnostic și anume că, în ciuda aporturilor demne de apreciat, ne apare foarte clar faptul că nici independent de

¹ Max Weber, *The Theory of Social and Economic Organization*, New York, Oxford, 1947.

demersul instituțional, nici conjugat cu acesta, perspectiva organizațională nu epuizează realitatea administrativă.

Repunând în discuție anumite ipoteze ale celor două demersuri dominante, se poate descifra o a treia problematică, *analiza politicilor publice*.

Conștienți de limitele unei problematice a organizării *stricto sensu*, unii cercetători au propus și experimentat reformulări mai ample, dar care nu ne pot permite să trecem dincolo de ceea ce configurează ipotezele fundamentale ale demersului.

Înțelegerea administrațiilor publice ca organizații a schimbat profund reprezentările existente și a condus la utilizarea unor noi instrumente teoretice. G.Timsit rezuma contribuțiile analizei organizaționale în trei puncte¹.

În raport cu imaginea unei administrații instrumentale, total supusă puterii politice, organizațiile administrative apar ca niște actori, bucurându-se de o anumită autonomie.

Separarea între administrație și societatea civilă este, de asemenea, repusă în discuție. Relațiile dintre organizație și mediul care o înconjoară constituie chiar un element fundamental al configurației și echilibrului său.

Caracterul unitar și piramidal al administrației, în fine, explodează pentru a lăsa să apară o multitudine de organizații, ele însele diferențiate în subansambluri, ghidate de logici și mobiluri diverse.

Astfel, se răspândește imaginea unei administrații "împărțită între rațiuni contrarii"².

În prezent știința administrației și managementul public astfel definit se oferă să furnizeze instrumentele adaptate acestei viziuni mai realiste asupra administrației.

Dar și această perspectivă are limitele sale, determinate în special de caracterul reducător al definiției managementului public în termeni funcționali. Atât analiza cât și experiența arată că transpunerea funcției pentru funcție a logicii întreprinderii private la administrațiile publice este posibilă (cu unele adaptări) doar la administrațiile publice productive de tipul Poștei³, dar își pierde sensul în cazul Educației sau Sănătății și dispare cu totul în cazul administrațiilor care realizează misiunile de autoritate ale Statului.

Crozier și Friedberg au formulat depășirea limitelor punctului de vedere operat de sociologia organizațională prin trecerea la sintagma "organizarea sistemului".

"Noi putem deci defini un sistem de acțiune concret ca un ansamblu uman structurat, care coordonează acțiunile participanților săi prin mecanisme de joc relativ stabile și care își menține structura, adică stabilitatea jocurilor și raporturilor acestora prin mecanisme de reglare, care, de fapt, constituie alte jocuri"⁴.

Această problematică a sistemelor de acțiune este o generalizare în termenii sistemului deschis și deasupra organizărilor formale ale problematicii organizaționale: "se poate susține că organizațiile se plasează la capătul unui continuum de sisteme de acțiuni concrete, al căror grad de formalizare, de structurare a conștiinței participanților și de

¹ G. Timsit, *La science administrative d'hier à demain et après demain*, Revue française de droit public et de la science politique, Octobre, 1982, p. 972-977.

² G. Timsit, *op. cit.*, p. 981.

³ J.P. Nioche, *Gérer l'ambiguïté*, Revue française de gestion, No. 21, Mai-Juin/Juillet-Août 1979; A se vedea și Anastassopoulos și J.P. Nioche, *Entreprises publiques: expériences comparées*, FNEGE, 1982.

⁴ M. Crozier și E. Friedberg, *L'acteur et le système*, Seuil, 1977, p. 246.

responsabilitate umană asumată deschis în modul de reglare, poate varia de la reglarea înconștientă a sistemului de acțiune care produce, de exemplu, moda vestimentară, la reglarea conștientă a unei organizații perfect raționaliste¹.

În ceea ce privește administrația publică, depășirea limitelor problematicii organizaționale și lărgirea demersului vor permite să fie explicate mecanismele de diferențiere și de autonomie relativă, prin fracționarea acestor organizații între multiplele sisteme de acțiune, care se constituie în raportul lor cu mediu.

O altă încercare de depășire a limitelor punctului de vedere operat de "revoluția organizațională" aparține lui Laufer și Burlaud, care propun definirea managementului public în termenii relațiilor dintre organizație și mediul său ambiental². Din punctul lor de vedere, se poate vorbi de management public când această relație face obiectul unei cercetări de legitimitate efectuată de organizație.

Pentru administrația publică, managementul public apare astfel ca un limbaj nou, permițându-i înlocuirea unei legitimități, apărută altădată din noțiunea de autoritate publică, apoi de serviciu public, printr-o legitimitate bazată pe eficacitatea metodelor sale.

Această rapidă trecere în revistă permite să sesizăm faptul că atât în analiza instituțională, cât și analiza organizațională, nu reușesc să răspundă complet la marile întrebări ce se pun în legătură cu fenomenul administrației.

Știința administrației tradițională a contribuit la menținerea sau la întărirea caracterului sacru al statului, sociologia organizațiilor și mai ales managementul public valorizează temele: eficacitate, raționalitate, consens etc., în detrimentul altor valori sau reflecții.

Toate aceste limite explică apariția noii problematici a politicilor publice, care face eforturi să ia în considerare fenomenele pe care analizele clasice le marginalizau.

Demersurile clasice apar ca insuficiente în lămurirea și înțelegerea completă a numeroaselor probleme puse de necesitatea intervenției crescânde a statului în toate aspectele vieții economice și sociale. Probleme cum ar fi: aplicarea legii în cazul ajutoarelor statului în industrie, lupta împotriva poluării, relevă simultan analize instituționale și organizaționale, dar cu utilizarea raționamentelor științei politice. Separarea sferelor politică și administrativă în planul cercetării științifice apare ca fiind din ce în ce mai nerealistă. Astfel că aspirația de a înțelege în întreaga sa complexitate, dar și în unitate, acțiunea colectivă, se traduce prin constituirea progresivă a problematicii "politicilor publice"³.

Apreciind că analiza politicilor publice se constituie dintr-o problematică a acțiunii în continuă mișcare, putem observa că în acest tip de analiză administrația și mediul său politic și social sunt privite cu scopul de a înțelege acțiunea autorităților politico-administrative naționale sau locale.

Acest tip de demers poate fi caracterizat prin câteva caracteristici generale și anume:

1. După cum rezultă și din denumirea sa, analiza politicilor publice consideră politicile ca unități ale analizei. Încercând o definiție s-ar putea spune că o politică

¹ Ibidem.

² R. Laufer și A. Burlaud, *Management public: gestion et légitimité*, Dalloz, 1980.

³ J.P. Nioche, *De l'évaluation à l'analyse des politiques publiques*, Revue française de science politique, vol. 32, No 1, Février, 1982, p. 32-61.

publică este o secvență de acțiuni comportând producerea unui răspuns mai mult sau mai puțin instituționalizat, dat unei situații problematice¹.

2. Cea de-a doua caracteristică a acestui demers este aceea de a face să dispară barierele între sistemul politic, sistemul administrativ și societatea civilă, procedând la o secționare transversal de-a lungul celor trei componente.

3. Analiza de acest tip face apel, de cele mai multe ori, la un demers diacronic, dar care nu trebuie confundat cu o simplă cronologie a faptelor.

4. Analiza are un scop explicativ, nu numai descriptiv, presupunând deci o conceptualizare a procesului în cauză și definirea unei metodologii permițând să fie generate și testate ipotezele.

*
* *

Concluzionând, putem observa că în miezul fiecărui tip de analiză a administrației publice putem distinge contribuțiile normative sau utilitare ale abordărilor pozitive, explicative sau neutre.

Știința administrației este astfel prezentată ca un vast panteon, în care toate tipurile de analiză a administrației publice prezente și viitoare își află întotdeauna locul. În același timp, însă această știință este tratată de anumiți politologi ca o modestă provincie a științei politice.

Specialiștii în gestiune au adoptat o strategie mai simplă, și anume au pus cuvântul "management" în fața oricărui lucru. S-ar putea deci vorbi de managementul dreptului (sau juridic), ca și de managementul politicilor. Aceste dispute sunt însă lipsite de interes.

Contribuția unei științe nu se judecă după eficacitatea apărării teritoriului său, ci după bogăția și relevanța interpretărilor pe care ea le permite. Nu credem că noile tipuri de abordare și analiză a administrațiilor publice trebuie să se substituie celor vechi. Fiecare este necesară și se îmbogățește din dezvoltarea celorlalte. O permanentă reînnoire și reechilibrare sunt de dorit.

Analiza din perspectiva instituțională trebuie să-și reînnoiască metodele și să recunoască rolul central al metodei sociologice, cu scopul de a constitui un cadru de analiză critică a dreptului administrativ, ceea ce în țara noastră lipsește.

Problematicile organizațională și managerială trebuie aprofundate și îmbogățite cu comparații internaționale, dar, mai ales, trebuie ca acest tip de analiză (organizațională - managerială) să-și găsească un loc mai important în sfera administrației publice și, cu precădere, în ceea ce privește formarea administratorilor.

Analiza politicilor publice trebuie să-și găsească locul, înainte de toate, printr-un puternic efort de cercetare a acestei metode de analiză în plină construcție.

¹ Nioche J.P., *Science administrative, management public et analyse des politiques publiques*, în *Revue française d'administration publique*, No. 24, Octobre-Décembre 1982, p. 635-649.

Pentru aprofundare:

- Ioan Santai, *Drept administrativ și știința administrației*, vol. I, Editura Risoprint, Cluj-Napoca, 2002, p. 1-15 și 35-57.
- Iulian M. Nedelcu, Alina Livia Nicu, *Drept administrativ*, Editura Themis, Craiova, 2002, p. 103-113 și 130-135.
- Lucica Matei, *Managementul Public*, Editura Economică, București, 2001, p. 77-91.
- Ioan Alexandru, *Tratat de Administrație Publică*, Editura Universul Juridic, București, 2008, p. 154-188.
- Ioan Alexandru, *Curențe de gândire privind administrația publică*, Editura Economică, București, 2000, p. 38-49.
- Ioan Alexandru, *Știința Administrației*, Editura Economică, București, 2001, p. 71-85.

CAPITOLUL III

TEORIA GENERALĂ A DREPTULUI ADMINISTRATIV

Necesar să cunoaștem:

- § 1. *Normele juridice de drept administrativ*
(structură, clasificare, acțiunea în timp, spațiu și asupra persoanei)
- § 2. *Izvoarele dreptului administrativ*
(materiale, formale; scrise și nescrise)
- § 3. *Codificarea dreptului administrativ*
- § 4. *Raportul de drept administrativ*
(caractere, subiecți, conținut și obiect)

Astfel, după cum am arătat, Administrația publică parte a puterii executive, asigură executarea legilor și în general are menirea de a satisface nevoile de interes general de aceea apare ca purtătoare a puterii publice ceea ce nu o absolvă de obligația de a respecta dreptul ci dimpotrivă întreaga sa activitate este subordonată principiului legalității.

Așadar, Administrația este cea care exercită puterea publică în condițiile strictei respectări a prevederilor constituționale, legale și regulamentare ce stabilesc limitele și cadrul general juridic de exercitare a competențelor specifice fiecărei autorități administrative.

Pentru a-și putea îndeplini misiunile Administrația dispune de mijloace care pe de o parte o feresc de anumite "agresiuni", iar pe de altă parte dispune de anumite prerogative. Astfel este știut faptul că Administrația scapă în mare măsură controlului judecătorului judiciar care soluționează litigiile dintre particulari și se supune doar controlului judecătoresc exercitat prin contenciosul administrativ chiar mai mult, atunci când o autoritate publică ar fi condamnată ea nu poate fi supusă căilor de executare silită specifice dreptului privat. Aceste *imunități* facilitează intervențiile puterii publice. În plus, Administrația dispune în principal de trei prerogative deosebit de importante și anume: prerogativa acțiunii unilaterale, prerogativa executării provizorii și prerogativa executării silită.

Astfel, Administrația prin intermediul actelor juridice unilaterale poate lua decizii care sunt impuse celor administrați chiar și împotriva voinței lor, iar o măsură luată de Administrație chiar dacă este contestată în instanță continuă să se execute provizoriu (temporar) și nu poate fi suspendată decât în condiții speciale.

În anumite cazuri, expres prevăzute de lege, Administrația are dreptul să utilizeze forța publică pentru a asigura aplicarea voinței lor procedând la executarea silită sau cum se mai numește executarea din oficiu.

Există tendința de a se exagera importanța acestor imunități și prerogative prin comparație cu statutul persoanelor particulare. În realitate, puterea publică nu este

absolută și este sever limitată de rigorile normelor juridice cărora administrația trebuie să se supună și care formează ceea ce numim ansamblul ordinii juridice.

Așadar, oricât de mare ar fi puterea unei Autorități Administrative ea este subordonată dreptului, tuturor actelor normative, a legilor în sens larg nu numai a celor adoptate de Parlament ci chiar și a regulilor stabilite prin norme adoptate de ea însăși. Obligația Administrației de a acționa conform diferitelor norme ce compun ordinea juridică semnifică ceea ce în doctrină se numește principiul juridicității și care s-ar deosebi oarecum de principiul legalității, în situația în care prin acesta din urmă s-ar înțelege doar respectarea legii propriu-zise, deci a normelor juridice adoptate de Parlament.

Necesitatea subordonării Administrației ordinii juridice derivă din obligația legală a acesteia de a asigura protecția drepturilor și libertăților publice.

Înainte de a ne ocupa de compunerea ordinii juridice, în care vom regăsi de fapt izvoarele dreptului administrativ, să revenim asupra unor aspecte generale privind norma juridică de drept administrativ.

§ 1. Normele juridice de drept administrativ

În societate, acțiunea umană prin natura ei atrage normarea, realizarea unor reguli cu rol de forțe organizatoare ale interacțiunii umane.

Normele juridice în generalitatea lor nu exclud existența altor categorii de norme (norme religioase, norme etice, norme obice) ci coexistă cu acestea, își exercită alături de acestea acțiunea lor reglementativă.

Dreptul administrativ este o ramură a sistemului unitar al dreptului român. *Dreptul român* se constituie din ansamblul regulilor de conduită instituite sau sancționate de stat, reguli ce reflectă voința poporului exprimată prin intermediul puterii legislative, reguli a căror respectare și aplicare obligatorie se asigură prin conștiința juridică a cetățenilor iar, la nevoie, cu ajutorul forței coercitive a statului. Aceste reguli de conduită - cu caracter general obligatoriu - norme juridice, oricât ar fi de variate, de deosebite unele de altele, prin conținutul și forma lor, reprezintă în cadrul fiecărui stat o unitate, un ansamblu, fiind organizate într-un anumit sistem. Astfel, sistemul dreptului român, reprezintă structura internă a dreptului român, determinată de unitatea normelor și instituțiilor juridice și împărțirea lor pe ramuri după specificul relațiilor sociale și metoda de reglementare, potrivit anumitor principii comune, precum și prin unitatea de metodă folosită în reglementarea relațiilor sociale respective.

Ca ramură distinctă de drept, în cadrul sistemului dreptului nostru, dreptul administrativ și procedura administrativă reglementează o grupare specifică de raporturi sociale, care se constituie în obiectul său. Care sunt aceste raporturi sociale?

În literatura de specialitate au fost exprimate numeroase opinii în acest sens¹. Față de acestea, considerăm că *obiectul dreptului administrativ* îl formează acele raporturi sociale care constituie obiectul activității administrative a statului și a colectivităților locale, realizată, deci, de către autoritățile administrației publice potrivit normelor legale, cu excepția raporturilor sociale care se nasc în procesul realizării activității financiare a

¹A. Iorgovan, *op. cit.*, p. 123-130 și R. Ionescu, *Drept administrativ*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1970.

statului și a colectivităților locale. Așadar, trebuie observat, în primul rând, că obiectul dreptului administrativ nu îl formează toate raporturile sociale în care sunt implicate autoritățile administrației publice prin diferite fapte juridice, ci numai acelea în care autoritățile administrației publice înfăptuiesc puterea executivă, fiind purtătoare a autorității publice. În al doilea rând, din această grupare de raporturi sociale, desprindem pe acelea care se nasc în procesul realizării activității financiare, deoarece datorită specificului puternic al acestora, ele fac obiectul unei ramuri distincte de drept – dreptul financiar.

Față de cele precizate în legătură cu noțiunea și obiectul dreptului administrativ, putem deduce că *norma de drept administrativ* face parte din acea categorie de norme juridice care reglementează, ordonând și organizând, raporturile sociale care constituie obiectul activității administrative a statului și a colectivității locale, cu excepția raporturilor sociale care se nasc în procesul realizării activității financiare¹.

Pornind de la definiția normei juridice² putem defini în general norma de drept administrativ ca fiind regula de conduită general-obligatorie a cărei scop este acela de a organiza executarea și de a executa concret legile, de a asigura ordinea publică și de a satisface nevoile de interes general, regulă ce poate fi adusă la îndeplinire la nevoie prin constrângere.

Astfel, normele juridice de drept administrativ din totalitatea normelor juridice pot fi identificate ca fiind acele norme juridice care exprimă voința statului sau a colectivităților locale, a autorităților acestuia care le instituie sau le sancționează cu o forță juridică diferită. Normele de drept administrativ pot fi emise de puterea legislativă – Parlament, de puterea executivă – Președinte, Guvern și autoritățile administrației publice de stat sau locale.

Formând o categorie specială de norme juridice, deoarece reglementează o anumită grupare de raporturi sociale, normele de drept administrativ se pot referi la o secvență sau alta a activității administrative a statului sau a colectivității locale. Astfel există:

- norme care reglementează organizarea autorităților și serviciilor administrației publice centrale sau locale și care compun cadrul normativ al înființării, stabilirii structurilor organizatorice și desființării acestora.
- norme care reglementează funcționarea autorităților administrației publice și care compun pe de o parte cadrul normativ al competențelor și atribuțiilor, precum și procedurile de realizare a acestora iar, pe de altă parte, unele norme privind răspunderea atât a autorităților administrației publice, cât și a funcționarilor.
- norme care reglementează relațiile autorităților administrative cu persoane fizice și organisme non-guvernamentale, mai exact drepturile și obligațiile cetățenilor și a organismelor non-guvernamentale în raporturile lor de drept administrativ cu autoritățile administrației publice.

Această clasificare nu înseamnă o separare rigidă a diferitelor grupări de norme de mai sus. În actele normative, ele pot fi găsite separat, fie în diverse combinații. De regulă, însă, toate se regăsesc în același act normativ care reglementează atât înființarea unei

¹ Al. Negoită, *Drept administrativ și știința administrației*, Editura Ateneum, București, 1991 și Editura "Atlas Lex" SRL, București, 1993.

² Nicolae Popa, *Teoria generală a dreptului*, Editura All Beck, București, 2002, p. 146.

autorități administrative a statului sau a colectivităților locale, cât și organizarea și funcționarea acesteia.

1.1. Structura normei juridice de drept administrativ

Norma juridică alcătuiește elementul principal al dreptului administrativ, ea fiind mesajul legiuitorului¹ pentru membrii statului. Acest mesaj pentru a deveni regulă cu forță juridică trebuie să îndeplinească anumite condiții de organizare logică internă și de prezentare externă.

Ca atare, norma de drept administrativ este structurată într-o dublă perspectivă:

- perspectiva dată de logica normei – structura logico-juridică;
- perspectiva oferită de construcția, de forma de prezentare externă – structura tehnico-legislativă.

Încercând o particularizare a normei de drept administrativ, observăm că, în general, structura logico-juridică a acestor norme cuprinde cele trei elemente ale normei juridice.

1.1.1. Structura logico-juridică a normei de drept administrativ

Structura logică este dată de conținutul normei fiind considerată cea mai stabilă parte a sa. Incercând o particularizare a normei de drept administrativ, observăm că, în general, structura logico-juridică a sa cuprinde cele trei elemente: ipoteza, dispoziția și sancțiunea.

Ipoteza descrie împrejurările, condițiile în care intră în acțiune dispoziția sau sancțiunea normei. Ea poate să cuprindă definiții și principii, calitatea subiectului, obiectul de activitate al subiectului precum și alte condiții necesar a fi știute în momentul aplicării dispoziției. Având în vedere accentul pus în ultimul timp pe puterea discreționară a administrației publice², legiuitorul a considerat necesar ca acest prim element să fie din ce în ce mai exact prin precizări de amănunt, astfel s-a ajuns în situația unei ipoteze dezvoltate.

În funcție de modul cum aceste condiții, împrejurări sunt precizate, determinate ipoteza poate fi determinată sau relativ determinată. În primul caz împrejurările sunt clar precizate, situație în care autorităților administrației publice le rămâne doar posibilitatea de a lua act de acestea, de a le confirma și/sau de a le executa. În cel de al doilea caz când ipoteza se subînțelege, împrejurările, condițiile sunt precizate în mod general lăsându-se la latitudinea autorităților administrației publice să stabilească în mod concret cum se va aplica dispoziția.

Dispoziția constituie partea activă, elementul rațional, miezul normei de drept administrativ, ea este în general, categorică, imperativă, deoarece raporturile sociale ce

¹ Vom înțelege prin legiuitor orice autoritate publică cu drept de adoptare a unor norme juridice, nu doar Parlamentul.

² A se vedea, în acest sens, I. Alexandru, *Drept administrativ comparat*, Editura Lumina Lex, Ediția a II-a, 2003.

fac obiectul reglementării dreptului administrativ se desfășoară în procesul de exercitare a puterii publice.

Dispoziția normei juridice poate să ordone, să impună o anumită prestație, o anumită conduită pentru subiectele de drept la care se referă. Acest tip de dispoziție cu caracter onerativ (imperativ) este una din cele mai întâlnite în practica legislativă, astfel reglementările de drept administrativ în marea lor parte cuprind obligații pentru autoritățile administrației publice (obligația de a face).

De asemenea, dispoziția normei de drept administrativ poate să prevadă obligația de a nu face (de abținere) de la săvârșirea unei fapte, în acest caz suntem în prezența unei dispoziții de tip prohibitiv. Această categorie de dispoziții interzic subiectului de a exercita anumite acțiuni. Precizăm în acest sens normele de drept administrativ cu caracter contravențional care consacră forme de constrângere administrativă, acestea fiind cel mai des întâlnite.

Dispoziția normei de drept administrativ are uneori și caracter permisiv, reglementând posibilitatea subiectului de a acționa sau nu, lăsând astfel la latitudinea sa exercitarea sau neexercitarea unei anumite acțiuni.

În cadrul normelor juridice de drept administrativ categoriile de dispoziții enumerate mai sus se pot succede în orice ordine, ordinea de mai sus nefiind privită ca o ordine strictă, de asemenea normele pot cuprinde și doar o singură categorie dintre acestea.

La fel ca și ipoteza, dispoziția în raport de modul în care este precizată conduita părților poate fi determinată (nu este posibilă nici o derogare de la reglementările legale) sau relativ determinată (norma prevede mai multe variante posibile de conduită, urmând ca administrația sau cel administrat să aleagă una dintre ele).

Sancțiunea este al treilea element al normei de drept administrativ și prevede consecințele juridice nefavorabile care decurg în cazul nerespectării dispoziției sau ipotezei sau măsurile de cointerese a subiectului în vederea promovării conduitei dorite.

Norma juridică este o „poruncă” a statului asupra membrilor societății, care din momentul intrării în vigoare, în mod nemijlocit și necondiționat orice abatere de la prevederile sale presupune o nesocotire a sa, a ordinii juridice și implică intervenția forței de constrângere a statului. Astfel, se creează o presiune asupra celor care au tendința de a se insubordona normelor în vigoare, dar totodată asigură și protecția majorității membrilor societății.

Sancțiunea rămâne un element potențial al normei de drept administrativ pentru că așa cum preciza Nicolae Popa “Nu trebuie să ne imaginăm că fiecare normă se va aplica de fiecare dată prin utilizarea sancțiunii”¹.

De cele mai multe ori, normele de drept administrativ nu au sancțiune. Sancțiunea se prezumă și constă în nulitatea sau anulabilitatea acțiunii sau actului administrativ realizată fără respectarea condițiilor statuate în ipoteză și dispoziție.

Sancțiunea normei de drept administrativ nu trebuie privită ca fiind acel element ce se regăsește în partea finală a normei, ea de multe ori urmează să fie dedusă din conținutul acesteia, dar în același timp ea poate acționa pentru mai multe norme.

Având în vedere că administrația publică este singura beneficiară din partea statului a forței de coerciție se poate afirma că de multe ori ne aflăm în prezența unor

¹ N. Popa, *op. cit.*, p. 150.

norme sancționatorii de drept administrativ ce acționează drept continuare a nerespectării unor norme din alte ramuri de drept.

Obligativitatea normei juridice este aceeași, indiferent dacă ea face parte, structural, din Constituție, dintr-o lege sau dintr-o dispoziție a unui primar. Forța juridică a actului care încorporează norma nu are importanță din punct de vedere al obligativității, ci contează doar consecința (sancțiunea), ce poate fi aplicată pentru încălcarea unei norme juridice care să aibă caracter obligatoriu. Se știe că există sancțiuni diferite, pentru încălcarea unei norme sau alteia, pe care teoria și practica juridică administrativă le-a clasificat astfel:

- sancțiuni administrativ-disciplinare (diminuarea drepturilor salariale cu 5-20% pe o perioadă de până la 3 luni);
- sancțiuni administrativ-contravenționale (amenda);
- sancțiuni administrativ-patrimoniale (obligarea la repararea prejudiciului cauzat);
- măsuri de executare silită (demolarea unei construcții);
- măsuri cu privire la actele juridice (suspendarea, retragerea, anularea actului juridic);
- măsuri de constrângere cu caracter nesancționator (obligarea la tratament medical).

În funcție de gradul de determinare, sancțiunile pot fi: determinate, relativ determinate, alternative și cumulative¹.

1.1.2. Structura tehnico-legislativă a normei de drept administrativ

Dacă împărțirea trihotomică constituie structura internă și stabilă a normei, atunci în aceeași idee putem afirma că alcătuirea sa tehnico-legislativă compune structura externă, partea dinamică a acesteia. Ea este corelată cerințelor de celeritate ale procesului legislativ precum și principiilor generale de tehnică legislativă².

Din economie de mijloace de multe ori construcția tehnico-legislativă a normei nu se suprapune structurii logice a acesteia.

Norma juridică cuprinsă într-un act normativ are următoarele părți constitutive: titlul și, dacă este cazul, preambulul, formula introductivă, partea dispozitivă, formula de atestare a autenticității actului. De asemenea, ea se identifică și se exprimă prin articole, paragrafe, alineate care la rândul lor sunt structurate în părți, titluri, capitole, secțiuni.

Elementul structural de bază al părții dispozitive a normei îl constituie articolul. Articolul cuprinde, de regulă, o singură dispoziție normativă aplicabilă unei situații date. La coduri și la legi de mare întindere, articolele pot fi prevăzute cu denumiri marginale, exprimând sintetic obiectul lor.

În cazul în care din dispoziția normativă primară a unui articol decurg, în mod organic, mai multe ipoteze juridice, acestea vor fi prezentate în alineate distincte iar dacă textul unui articol sau alineat conține enumerări prezentate distinct, acestea se identifică

¹ *Ibidem*, p. 151.

² Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 139/2000 și republicată în Monitorul Oficial al României nr. 777/2004.

prin utilizarea literelor alfabetului românesc și nu prin liniuțe sau alte semne grafice.

Capitolele, titlurile, părțile și cărțile se numerotează cu cifre romane, în succesiunea pe care o au în structura din care fac parte. Secțiunile și paragrafele se numerotează cu cifre arabe. Titlurile, capitolele și secțiunile se denumesc prin exprimarea sintetică a reglementărilor pe care le cuprind.

O parte componentă des întâlnită la norma de drept administrativ este anexa care conține prevederi ce cuprind exprimări cifrice, tabele, planuri și cel mai frecvent organigrame. Pot constitui anexe la o normă reglementările ce trebuie aprobate de autoritatea publică competentă, cum sunt: regulamente, statute, metodologii sau norme cu caracter predominant tehnic.

1.2. Clasificarea normelor juridice de drept administrativ

După cum am observat până în prezent norma juridică de drept administrativ nu excede în structurarea sa normei juridice generale, de aceea relația dintre cele două fiind una de specie-gen.

În doctrina de specialitate efortul de explicare al normelor juridice de drept administrativ este strâns legat de efortul de clasificare a acestora, de poziționare a acestora în sistemul normativ după anumite criterii.

Astfel, normele de drept administrativ pot fi grupate în mai multe categorii, în funcție de anumite criterii, după cum urmează:

A. După criteriul forței juridice a actului normativ:

a) norme care provin din dreptul internațional și/sau european (rezultate în urma actelor, organizațiilor la care România este parte); norme cuprinse în Tratatate, Acorduri, Regulamentele, Directivele etc.

b) norme care provin din dreptul intern:

b₁) norme cuprinse în Constituția României;

b₂) norme cuprinse în Legi (stricto sensu);

b₃) norme cuprinse în Decrete-Lege (adoptate în perioada decembrie 1989 și mai 1990);

b₄) norme cuprinse în Decretele Președintelui României;

b₅) norme cuprinse în Ordonanțele de Urgență ale Guvernului României;

b₆) norme cuprinse în Hotărârile Guvernului României;

b₇) norme cuprinse în acte ale administrației publice centrale de specialitate;

b₈) norme cuprinse în acte ale administrației publice locale:

▪ norme cuprinse în Hotărârile Consiliilor Județene și/sau Locale;

▪ norme cuprinse în Dispozițiile Primarului și/sau Președintelui Consiliului

Județean.

B. După criteriul sferei de aplicare:

a) norme juridice complete – norme care în componența lor au o structură trihotomică;

b) norme juridice incomplete – declarate astfel din lipsa unuia sau două elemente constitutive, relaționarea în acest caz se face cu alte norme de drept administrativ, situație în care putem fi în prezența unor:

b₁) norme de trimitere – relaționarea la prezent, se face cu acte normative deja existente indiferent de forța juridică a acestora;

b₂) norme în alb – relaționare pentru viitor, actul normativ de completare urmând să apară.

C. După obiectul reglementării¹:

a) norme organizatorice – normele care reglementează organizarea autorităților și serviciilor administrației publice centrale sau locale și care compun cadrul normativ al înființării, stabilirii structurilor organizatorice, reorganizării și desființării acestora;

b) norme de drept material – norme care stabilesc relațiile autorităților administrative cu persoane fizice și/sau juridice, mai exact drepturile și obligațiile subiecților de drept administrativ;

c) norme de funcționalitate – norme care reglementează funcționarea autorităților administrației publice și care compun pe de o parte cadrul normativ al competențelor și atribuțiilor, precum și procedurile de realizare a acestora iar, pe de altă parte, unele norme privind răspunderea atât a autorităților administrației publice, cât și a funcționarilor.

Această clasificare nu înseamnă o separare rigidă a diferitelor grupări de norme, în actele normative, ele pot fi găsite fie separat, fie în diverse combinații. De regulă, însă, toate se regăsesc în același act normativ care reglementează atât înființarea unei autorități administrative a statului sau a colectivităților locale, cât și organizarea și funcționarea acesteia.

D. După criteriul structurii logice:

a) norme juridice complete – norme care în componența lor au toate cele trei elemente structurale;

b) norme juridice incomplete – declarate astfel din lipsa unuia sau două elemente constitutive, relaționarea în acest caz se face cu alte norme de drept administrativ, situație în care putem fi în prezența unor:

b₁) norme de trimitere – relaționarea la prezent, se face cu acte normative deja existente indiferent de forța juridică a acestora;

b₂) norme în alb – relaționare pentru viitor, actul normativ de completare urmând să apară.

E. După criteriul modului de reglementare a conduitei²:

a) norme imperative:

a₁) norme onerative;

a₂) norme prohibitive;

b) norme permissive.

Pentru a nu se crea o confuzie între primele două subcategorii de norme precizăm că *normele onerative* obligă subiectul să săvârșească o anumită acțiune pe când *normele prohibitive* obligă subiectul să se abțină de la săvârșirea unor acțiuni.

¹ O primă clasificare, în acest sens, a fost realizată de Valentina Gilescu, în *Drept administrativ*, 1986, p. 164; a se vedea, în acest sens, și Antonie Iorgovan, *op. cit.*, p. 139 și urm.

² În realizarea acestui criteriu s-a ținut cont de clasificarea dispoziției ca element constitutiv al normei de drept administrativ, a se vedea în acest sens 3.1.1. Structura normei juridice de drept administrativ.

F. După modul de sancționare:

- a) norme punitive care stabilesc o sancțiune de ordin negativ – pedeapsă;
- b) norme stimulative care stabilesc un sistem articulat de stimulente – sancțiune pozitivă.

1.3. Acțiunea normei juridice de drept administrativ

Așa cum s-a afirmat în doctrina de specialitate norma juridică acționează pe timp nedeterminat, într-un spațiu dominat de noțiunea de teritoriu și asupra unor subiecte care participă la circuitul juridic în cadrul acestui spațiu¹.

1.3.1. Acțiunea în timp a normei de drept administrativ

Cu o durată mai îndelungată sau mai restrânsă de timp, normele administrative exercită un rol modelator și conservator (în sensul apărării valorilor sociale majore și îndeplinirii interesului general). Vine o vreme însă, când, deși bine construite, normele încetează să mai răspundă nevoilor sociale și trebuie înlocuite. Uzura, deformarea sau moartea normelor juridice de drept administrativ se prezintă ca un proces firesc care ține chiar de natura lor și care pune la ordinea zilei problema creației unor norme noi.

În privința acțiunii în timp a normelor administrative, sunt recunoscute ca momente ce definesc acest tip de acțiune: *intrarea în vigoare* a normei de drept administrativ, *acțiunea normei* și *ieșirea din vigoare* a normei.

Intrarea în vigoare a normei de drept administrativ: regula de bază care domină acest proces de intrare în vigoare a actelor normative și, pe cale de consecință, a normelor juridice de drept administrativ, rezidă în aceea că obligațiile sau drepturile prescrise pentru subiecții de drept nu pot fi exigibile înainte ca aceștia să poată afla conținutul acestora. În acest sens, în drept există principiul *nemo consetur ignorare legem (jus)* - nimeni nu se poate scuza invocând necunoașterea legii.

Pentru ca acest principiu să nu fie o simplă teorie, trebuie asigurate condițiile cunoașterii normei de drept. Astfel, Constituția României reglementează în art. 78 că "Legea se publică în Monitorul Oficial al României și intră în vigoare la 3 zile de la data publicării sau la o dată ulterioară prevăzută în textul ei".

Este de recunoscut că norma juridică de drept administrativ de categoria legilor intră în vigoare la 3 zile de la data publicării în actul oficial al statului iar celelalte norme la data aducerii lor la cunoștință publică. Astfel, legile și ordonanțele emise de Guvern în baza unei legi speciale de abilitare intră în vigoare la 3 zile de la data publicării în Monitorul Oficial al României, Partea I, sau la o dată ulterioară prevăzută în textul lor urmând ca celelalte acte să intre în vigoare la data publicării dacă în cuprinsul lor nu este prevăzută o dată ulterioară². Atunci când nu se impune ca intrarea în vigoare să se producă la data publicării, în cuprinsul acestor acte normative trebuie să se prevadă că ele intră în vigoare la o dată ulterioară stabilită prin text. Singurele acte normative care nu pot intra în vigoare fără îndeplinirea unei condiții prealabile sunt Ordonanțele de urgență ale Guvernului care trebuie depuse în prealabil la Camera competentă să fie sesizată.

¹ N. Popa, *op. cit.*, p. 159.

² Art. 11 din Legea nr. 24 din 2004 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative r.l.cit.

Cu toate acestea, numeroși autori s-au pronunțat în sensul celor prezentate mai sus că numai legea ca act normativ al Parlamentului ar trebui să intre în vigoare la trei zile de la data publicării și nu și celelalte acte normative asimilate acestora și care provin de la alte autorități publice ca de exemplu ordonanța sau alte acte subordonate legilor, ce ar trebui să intre în vigoare la data publicării.

Se poate constata însă că atunci când legiuitorul face referire la legea contravențională mai favorabilă – ca excepție a retroactivității, are în vedere nu numai legea emisă de Parlament, prin care se stabilesc și sancționează contravenții ci orice act normativ ce cuprinde reglementări de natură contravențională (ordonanțe, hotărâri ale Guvernului etc.). În aceste condiții, acolo unde există identitate de motive, soluțiile juridice nu pot fi diferite. Astfel, nu se poate accepta ca legea adoptată de Parlament, prin care se stabilesc și se sancționează contravenții, să intre în vigoare la 3 zile de la data publicării, iar hotărârea Guvernului cu același obiect de reglementare să devine validă chiar în ziua publicării.

Termenul prevăzut de legiuitor pentru intrarea în vigoare a legii – termenul de 3 zile, trebuie înțeles ca un termen ce se calculează pe zile lucrătoare excluzându-se posibilitatea calculării lui pe zile libere. Astfel, dacă o lege a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, pe data de 31 decembrie 2004, ea va intra în vigoare pe 5 ianuarie 2005 ora 24:01¹, dacă în cuprinsul acesteia nu este prevăzută o altă dată pentru intrarea sa în vigoare, și nu așa cum susțin unii autori² pe 3 ianuarie 2005 ora 24:01 (în opinia cărora termenul se calculează și pe zile libere).

Excepția de la acest principiu general este așa cum prevede și Constituția situația în care în conținutul actului normativ se prevede intrarea în vigoare la o altă dată, ulterioară celei de aducere la cunoștință publică.

Din momentul intrării în vigoare norma de drept administrativ guvernează toate relațiile sociale, din acest moment nimeni nu se poate sustrage comandamentului normei pe motiv că nu o cunoaște. Funcționează deci prezumția absolută de cunoaștere a legii, prezumție ce nu poate fi răsturnată prin dovadă contrară, rezultă deci că toți cetățenii trebuie să cunoască legile.

Se admite totuși excepția de la regulă și anume atunci când o parte a teritoriului rămâne izolat, printr-o cauză de forță majoră, de restul țării, situație în care necunoașterea poate fi obiectivă; ea nu se datorează unei cauze particulare, unei ignoranțe personale.

Caracterul activ al normei este dat de acțiunea acesteia pentru viitor din momentul intrării în vigoare. Avem în vedere faptul că ea nu retroactivează (nu acționează pentru trecut, nu-și produce efectele asupra raporturilor născute înainte de intrarea sa în vigoare) și nici nu ultraactivează (nu-și extinde efectele după ieșirea sa din vigoare). Astfel, așa după cum precizează și Constituția în art. 15, al. 2³, norma este o adevărată servitudine a viitorului. Acest fapt a fost susținut inclusiv prin deciziile Curții Constituționale a României pronunțate după noiembrie 2003 care au statuat următoarele:

¹ Termenul se calculează pe „zile pline”; se include astfel în termenul de calcul și ziua în care el începe să curgă și ziua în care el se împlinește.

² I. Deleanu, *Revizuirea Constituției*, în *Dreptul* nr. 12/2003, București, p. 23.

³ Constituția României revizuită, 2003, art. 15, al. 2 – „Legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile.”

a) legile care proclamă expres retroactivitatea, sub imperiul art. 15 al. 2 sunt declarate neconstituționale, se suprimă astfel posibilitatea legiuitorului de a emite legi, de orice fel, cu caracter retroactiv.

b) legile interpretative. Interpretarea legii este o condiție obligatorie a înlăptuirii actului de justiție, atunci când legea este obscură sau ambiguă. Acest imperativ este generat de conflictul dintre puterea legislativă și puterea judecătorească, în virtutea căruia obiectivele urmărite de legiuitor în procesul de legiferare sunt contrazise de soluțiile instanțelor de judecată. În aceste situații, legiuitorul pentru a-și impune voința recurge la elaborarea unei noi legi, în virtutea căreia va determina aplicarea unitară a vechii legi. Deci, prin interpretare se explicitează conținutul pe care norma interpretată l-a avut *ab initio*. În virtutea noilor prevederi constituționale caracterul retroactiv al legii interpretative a fost abolit, pentru că singura excepție de la aplicarea retroactivă este legea contravențională și legea penală mai favorabilă.

c) legile declarative sau confirmative de drepturi, conform noilor prevederi constituționale acestea nu sunt legi retroactive, deoarece ele intervin doar pentru viitor, în sensul că dobândirea sau redobândirea dreptului nu produce efecte pentru trecut, ci doar pentru viitor. Un exemplu în acest sens sunt legile privitoare la retrocedarea sau reconstituirea dreptului de proprietate, caz în care titlul de proprietate anterior este doar o probă pentru confirmarea dreptului de proprietate, drept care se poate exercita doar, după confirmare printr-o lege (Legea 18/1991, Legea 10/2001 etc.), în viitor.

Observăm că modificarea constituțională din noiembrie 2003 a încadrat la excepția retroactivității alături de norma penală și norma contravențională¹, se statuează astfel că în afară de acestea nici o altă lege nu poate avea caracter retroactiv.

Cât privește ultraactivitatea normei juridice, respectiv supraviețuirea legii vechi, în condițiile în care Constituția prevede că legea se aplică numai pentru viitor, că ea nu poate retroactiva, și că se aplică imediat se recunoaște faptul că nici o prevedere legală nu poate încălca principiul ultraactivității. De asemenea, se recunoaște că supraviețuirea legii vechi, în virtutea unei dispoziții exprese a legii noi, nu reprezintă o excepție de la principiul aplicării imediate a legii noi, ci o confirmare a acestui principiu².

Legiuitorul nu a interzis prin nici o dispoziție a Legii fundamentale ultraactivitatea așa cum a interzis retroactivitatea legii, poate pentru că uneori este chiar el obligat să recurgă la ultraactivitatea legii pentru a evita retroactivitatea acesteia.

Ieșirea din vigoare a normei este cel de-al treilea moment al acțiunii în timp al normei de drept administrativ. Acest moment presupune limitarea în timp a acțiunii normei, legiuitorul elaborează norma de obicei pentru o perioadă nedeterminată, perisabilitatea nevoilor sociale, interesului general atrage perisabilitatea normei. "Nu există legiuitor universal și nu există o legislație deasupra sau în afara timpului."³

¹ Legea contravențională mai favorabilă a fost asociată celei penale, în virtutea practicii Curții Europene a Drepturilor Omului, care consideră că regulile stabilite în art. 6 al Convenției Europene a Drepturilor Omului se aplică în egală măsură faptelor penale cât și faptelor contravenționale. A se vedea, în acest sens, și Decizia Curții Constituționale nr. 318/9 septembrie 2003, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 697 din 6 octombrie 2003.

² A se vedea, în acest sens, abrogarea parțială sau condiționată a legii vechi.

³ N. Popa, *op. cit.*, p. 165.

Încetarea acțiunii norme cunoaște patru modalități:

a) ajungerea la termen – atunci când norma juridică este purtătoare de termen sau este edictată pentru o situație excepțională;

b) desuetudinea (perimarea sau învechirea) – norma administrativă formal este în vigoare dar considerentele social-economice ce au stat la baza elaborării ei nu mai sunt de actualitate, s-au schimbat, sau au dispărut.

c) abrogarea – cauză de încetare a acțiunii norme datorată unei noi manifestări de voințe a legiuitorului. Principiile general valabile precizează că *Lex posterior derogat priori* și *Lex superior derogat inferior*. Această formă de încetare a acțiunii norme de drept administrativ îmbracă mai multe forme:

c₁) abrogarea expresă – noua normă poate prevede ieșirea din vigoare a vechii norme juridice:

c_{1.1}) directă – legiuitorul precizează în detaliu actele normative scoase din vigoare;

c_{1.2}) indirectă – legiuitorul doar enunță că se abrogă orice dispoziție contrară;

c₂) abrogarea tacită sau implicită – noua normă nu prevede nimic cu privire la încetarea acțiunii vechilor norme, dar prin faptul că aceasta statuează diferit situația juridică supusă reglementării se înțelege că legiuitorul a dorit scoaterea din vigoare a vechii norme.

d) declararea neconstituționalității – prin deciziile Curții Constituționale asupra unei legi sau unei ordonanțe ori a dispozițiilor acestora. Conform art. 147 al. 1 din Constituția României, dispozițiile legii și ordonanțelor, precum și cele din regulamente, constatate ca fiind neconstituționale, își încetează efectele juridice la 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale dacă, în acest interval, Parlamentul sau Guvernul, după caz, nu pun de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției. Pe perioada de 45 de zile, Constituția prevede de asemenea, că dispozițiile declarate neconstituționale sunt suspendate de drept.

Conflictul legilor în timp apare în situația în care se pune problema stabilirii norme juridice care se aplică într-o situație dată, atunci când două sau mai multe norme juridice se succed în timp. De cele mai multe legiuitorul se implică direct în soluționarea unor astfel de conflicte stabilind în cadrul dispozițiilor tranzitorii ale norme ce se va întâmpla cu situațiile juridice născute sub imperiul vechii norme care a încetat să se aplice. În situația în care dispozițiile tranzitorii nu soluționează conflictul apărut între norma veche și norma nouă pot fi luate în considerare trei soluții:

- norma juridică veche, ieșită din vigoare, continuă să se aplice situațiilor născute sub incidența acesteia, deci ultraactivează;

- norma juridică nouă, intrată în vigoare, produce efecte juridice pentru trecut, retroactivând;

- suprimarea celor două ipoteze anterioare, prin admiterea efectului obligatoriu al noii norme juridice.

1.3.2. Acțiunea în spațiu a norme de drept administrativ Este cunoscut faptul că norma juridică de drept administrativ este teritorială în sensul că ea acționează asupra teritoriului statului român.

Competența teritorială a autorităților administrației publice și aplicarea în spațiu a norme administrative sunt două concepte pe care le considerăm strâns legate, de aceea nu

greșim când afirmăm că normele de drept administrativ acționează pe teritoriul statului român sau în anumite părți ale acestuia, în unitățile administrativ-teritoriale, și în funcție de autoritatea emitentă a actului normativ nu doar de forța juridică a acestuia. În dreptul administrativ se remarcă astfel stricta aplicabilitate teritorială a normelor juridice.

Avem de exemplu, în acest sens, norma juridică de drept administrativ care este cuprinsă în dispoziția primarului localității B, această normă va acționa și își va produce efectele doar pe teritoriul localității B, din raza unității administrativ-teritoriale respective.

Excepția de la regulă teritorialității sunt normele juridice de drept administrativ cuprinse în actele administrației publice de specialitate, mai precis în Ordinele Ministerului Afacerilor Externe care au drept obiect misiunile diplomatice ale României.

1.3.3. Acțiunea asupra persoanelor a normei de drept administrativ

Este de principiu recunoscut faptul că norma de drept administrativ este personală în sensul că ea acționează asupra cetățenilor statului român, principiul cetățeniei active, dar ea are incidență și asupra cetățenilor străini aflați pe teritoriul României sau asupra apatrizilor.

Acțiunea asupra persoanelor poate fi restrânsă numai la o categorie sau mai multe categorii de persoane care sunt sau nu cetățeni ai statului Român, astfel avem Legea privind Statutul funcționarilor publici, act normativ ce cuprinde norme de drept administrativ care sunt de strictă referire la personalului angajat în administrația publică și care ocupă o funcție publică.

Un alt exemplu, în acest sens ar fi Codul polițistului (cod al administrației sectoriale) care își produce efectele asupra personalului angajat în subordinea Ministerului de Interne¹ și care are drept obiect de activitate apărarea ordinii publice.

Excepția extrateritorialității își produce efectele nu numai asupra sediului misiunilor diplomatice, ci și asupra personalului acestora. Această excepție constă în aceea că asupra personalului diplomatic nu au incidență normele juridice naționale de drept administrativ. În această situație, de excepție, nu se află personalul administrativ și de serviciu din misiunile diplomatice, întrucât acestuia nu i se recunoaște imunitatea administrativă pentru actele săvârșite în afara exercitării funcției lor oficiale.

§ 2. Izvoarele dreptului administrativ

După cum am văzut pare a fi destul de ușor de determinat în mod concret normele juridice pe care Administrația este obligată să le aplice sau măcar să le respecte în activitatea sa: Constituția, tratatele și acordurile internaționale, dreptul comunitar, legile, hotărârile judecătorești, jurisprudența și principiile generale de drept precum și normele juridice adoptate de însăși Administrația (regulamentele, deciziile individuale luate de organele de jurisdicție administrativă, contractele etc.).

Ceva mai dificilă pare a fi ierarhizarea acestora în cadrul ordinii juridice. În esență se consideră că ierarhia acestor acte normative, forța lor juridică depinde de poziția

¹ Minister cu dublă competență, denumit în întregime sa Ministerul Administrației și Internelor.

ierarhică a autorității emitente în cadrul sistemului autorităților publice. În parte acest lucru este adevărat. Constituția are forță juridică superioară legii care la rândul său este mai puternică decât o hotărâre de guvern. Există însă un mic grad de incertitudine. Fără să vorbim de raportul dintre Constituție și normele derivate din tratatele și acordurile internaționale sau comunitare, se pune întrebarea cum am putea, spre exemplu să facem o ierarhizare a normelor administrative emise de aceeași autoritate. Sunt sau nu de aceeași valoare?

În orice caz toate aceste norme sunt izvoare ale dreptului administrativ și într-un anumit sens ele formează dreptul administrativ. Ceea ce se poate remarca este faptul că toate aceste norme au în comun faptul că evoluează permanent începând chiar cu normele înscrise în Constituție. Tot dreptul administrativ este într-o perpetuă mișcare și nu constituie un ansamblu de norme fixe. De aceea învechirea cunoștințelor privind această ramură de drept amenință pe toți cei care vor să învețe, memorând norme juridice în loc să înțeleagă și să sesizeze care sunt raționamentele juridice și fundamentele sale. Trebuie să recunoaștem însă că totuși în anumite perioade el este prea schimbător iar inflația de norme juridice de drept administrativ poate crea probleme Administrației dar și cetățenilor constituind o sursă de instabilitate și nesiguranță a raporturilor juridice.

Esența și conținutul dreptului administrativ trebuie să își găsească modalitățile potrivite de exprimare, forme adecvate de prezentare a normelor juridice de drept administrativ.

Analiza surselor de exprimare a normelor juridice specifice acestei ramuri de drept scoate în evidență două accepțiuni ale noțiunii de izvor:

- a) izvor de drept administrativ în sens material;
- b) izvor de drept administrativ în sens formal.

2.1. Izvoarele materiale ale dreptului administrativ

Francois Geny a fost acceptat ca fiind cel care și-a consacrat opera studiului procesului de creare a dreptului. În viziunea acestuia, procesul de creare a dreptului este inevitabil legat de conceptele de "dat" și "construit" în drept¹. Autorul a operat astfel o distincție între ceea ce "preexistă" fenomenului juridic și ceea ce se naște din explorarea acestuia prin intermediul științei și tehnicii juridice.

Prin "dat"-ul dreptului Francois Geny înțelegea întrunirea celor patru elemente constitutive, care formează baza oricărui sistem juridic²:

- 1) "dat"-ul real sau pur natural ce rezidă în acele condiții care stau la baza umanității. Condiții care nu creează prin ele însele reguli juridice dar prescriu contururile, mediul necesar nașterii normelor juridice de drept administrativ;
- 2) "dat"-ul istoric care nu este altceva decât "dat"-ul natural consolidat de istorie;
- 3) "dat"-ul rațional care reprezintă direcția fundamentală ce asigură, în măsura posibilului, elaborarea științifică a dreptului pozitiv și constă în regulile de conduită pe care rațiunea le extrage din natura omului și din legăturile sale cu lumea.

¹ Francois Geny, *Science et technique en droit prive positif*, Premiere Partie, Recueil Sirey, Paris, 1922, p. 96-97.

² *Idem*, Second Partie, p. 371, 376-377, 381, 384.

4) "dat"-ul ideal care este o simplă tendință către o organizare dezirabilă a raporturilor juridice.¹

Având în vedere cele susținute de Francois Geny, putem afirma că izvoarele materiale ale dreptului administrativ, denumite și izvoare reale, sunt concepute ca adevărate "dat"-uri ale dreptului, condiții exterioare acestuia care determină acțiunea legiuitorului sau dau naștere unor reguli izvorâte din necesitățile practice.

În conținutul acestor izvoare se introduc de doctrina de specialitate² elemente ce aparțin unor sfere diferite ale realității sociale. Astfel, sunt luate drept exemplu de izvoare materiale, factorii de configurare ai dreptului (mediul natural, cadrul social politic și factorul uman)³, dreptul natural și rațiunea umană, conștiința juridică.

Izvoarele materiale sunt concepute ca fiind acei factori ce dau conținut concret dreptului pozitiv, concentrând nevoile reale ale vieții și reprezentând pentru legiuitor adevărate comandamente sociale.

2.2. Izvoarele formale ale dreptului administrativ

Cea de a doua accepțiune a noțiunii de izvor de drept administrativ este cea care interesează, în doctrina de specialitate se afirmă chiar că "nu ne interesează dreptul în forma sa nudă". Izvoarelor le este caracteristică o anumită formă exterioară. Această formă de prezentare exterioară poartă și denumirea de izvoare formale sau forme de exprimare a normei de drept administrativ.

Noțiunea de izvor formal al dreptului a fost larg dezbătută făcându-se distincție între sensul juridic al acestuia, cel istoric și cel ideologic.

Sensul juridic al noțiunii, cel care ne interesează pe noi în tratarea acestui subiect, surprinde o multitudine de aspecte, de modalități, prin care conținutul perceptiv al normei de drept administrativ devine regulă de conduită și se impune ca model de urmat în relațiile dintre autoritățile administrației publice și celelalte componente ale sistemului social.

Variatatea de forme prin care normele juridice de drept administrativ se exprimă a determinat în baza ideologiilor dogmatice ale doctrinarilor clasificarea izvoarelor formale în izvoare scrise și izvoare nescrise.

2.2.1. Izvoarele scrise ale dreptului administrativ

În categoria izvoarelor scrise ale dreptului administrativ putem înscrie Constituția, tratatele și acordurile internaționale, legile, actele Guvernului și celelalte acte administrative cu caracter normativ.

¹ A se vedea, mai pe larg, Ioan Vida, *Manual de Legistică formală*, ediția a II-a, Editura Lumina Lex, București, 2004, p. 19 și urm.

² N. Popa, *op. cit.*, p. 173.

³ A se vedea Anita Naschitz, *Teoria și tehnica în procesul de creare a dreptului...*, Editura Academiei, București, 1969, p. 21-63.

A. Administrația în Constituție

Constituția României din 1991, revizuită prin Legea nr. 429/2003 aprobată prin referendumul național din 18-19 octombrie 2003, confirmat prin Hotărârea Curții Constituționale nr. 3 din 22 octombrie, are prevederi relativ puține privind administrația publică. Acest lucru nu trebuie să ne surprindă deoarece în principiu, potrivit tradiției, prin însăși natura sa Legea fundamentală are drept obiect în principal reglementarea raporturilor dintre autoritățile de vârf și mai puțin cele ce privesc autoritățile de nivel mediu sau periferic. Cu toate acestea, putem aprecia că față de alte Constituții, din alte țări și din diverse perioade, Constituția noastră are un întreg capitol (Capitolul V, art. 116-123) privind administrația publică precum și unele referiri la administrație în alte secțiuni sau articole (art. 16 al. 4, art. 21 al. 4, art. 37 al. 2, art. 73 al. 3 lit. k și o, art. 102 al. 1).

Dispozițiile referitoare la administrația de stat se regăsesc în capitolele din Titlul III (Capitolele II, III, IV și V Secțiunea 1) iar cele privind administrația locală în Capitolul V Secțiunea a 2-a din același Titlu III. Este necesar să precizăm totuși că prevederile art. 123 privind instituția prefectului se regăsesc la capitolul privind administrația locală, deși prefectul este de drept reprezentantul guvernului (deci al statului) pe plan local.

Constituția noastră consacră un regim semiparlamentar (semiprezidențial) cu un executiv bicefal în care Președintele este șeful executivului alături de Guvern condus de un prim-ministru¹. Distribuția competențelor nu comportă o dyarchie la vârf, deoarece Președintele Republicii este singurul șef al statului, primul-ministru nefiind decât secundul său. Totuși, Constituția tinde să creeze un bicefalism administrativ, pe de o parte datorită unor reguli cu privire la contrasemnarea unor decrete prezidențiale (art. 100) iar pe de o parte, prin cele cu privire la participarea șefului statului la ședințele Guvernului (art. 87), desemnarea primului-ministru (art. 103 al. 1) sau revocarea unor membrii ai guvernului (art. 85 al. 2).

De altfel și actele Primului-ministru trebuie contrasemnate de către “miniștrii care au obligația punerii lor în executare” (art. 108 al. 4).

În ceea ce privește raporturile între Guvern și Administrație, Constituția consacră o construcție juridică prin care se încearcă separarea domeniului politic de cel administrativ, în cadrul executivului și să concilieze două elemente relativ antinomice adică subordonarea colectivă a Administrației față de puterea politică și libertatea individuală (autonomia relativă) a agenților publici (art. 102 al. 1, art. 107 al. 1, art. 109 al. 1).

Așadar, regula este că Administrația este subordonată Guvernului care “exercită conducerea generală a administrației publice” (art. 102 al.1) iar “Ministerele se organizează numai în subordinea Guvernului”. În Secțiunea a 1-a din Capitolul V intitulată “Administrația publică centrală de specialitate” se precizează însă că “Alte organe de specialitate se pot organiza în subordinea Guvernului ori a ministerelor sau ca autorități administrative autonome” (art. 116), care “...se pot înființa prin lege organică” (art. 117 al. 3).

¹ M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *Constituția României revizuită – comentarii și explicații*, Editura All Beck, București, 2004, p. 145 și 157.

Textele susmenționate relevă poziția Administrației în sistemul autorităților publice, și anume că aceasta este integrată în puterea executivă, nu beneficiază de *legitimitate* proprie și nu-și exercită puterea decât în numele reprezentanților aleși ai poporului suveran, în fața cărora guvernul este, din punct de vedere politic, răspunzător (art. 109 al. 1). Această regulă semnifică în fapt că agenții publici din administrație trebuie să asculte de superiorii ierarhici. Întrebări se pot formula în legătură cu autoritățile administrative autonome a căror independență pare a proveni mai ales din absența subordonării ierarhice față de guvern. În acest joc complex al subordonării și al libertății se poate remarcă tendința de consolidare a subordonării atât de necesară menținerii coeziunii sistemului. Astfel, a apărut ca fiind necesară admiterea existenței unor funcții de nivel superior care nu pot fi ocupate decât prin decizia Președintelui Republicii, a Guvernului sau doar a Primului-ministru. Astfel sunt posturile unor directori din Administrația centrală, de prefecți, de ambasadori etc.

Acesta este modelul democratic al relațiilor dintre politică și administrație consacrat în Constituție. Realitatea practică este, în multe cazuri, diferită însă de acest model juridic¹. Mai întâi, dacă puterea administrativă nu poate să se opună puterii politice, nu trebuie să credem că ea se mulțumește să execute automat, mecanic ordinele. De multe ori rezistența administrației se manifestă prin aceea că serviciile își stabilesc obiectivele, hotărâsc asupra unor opțiuni, își elaborează politicile, desprinzându-se astfel într-o oarecare măsură de subordonarea lor față de cei aleși. În al doilea rând, putem sesiza un anume gen de simbioză care unește elitele conducătoare politice cu cele administrative.

Dintr-o perspectivă istorică, putem afirma că raporturile între puterea politică și administrație au evoluat într-un sens favorabil acestuia din urmă până acolo încât o țară ca Suedia a putut să nege cu valoare de principiu subordonarea Administrației față de Guvern. Trebuie să precizăm însă că nu se neagă orice subordonare a Administrației față de drept. Dimpotrivă, faptul că funcționarii sunt inamovibili ca și judecătorii, și-și exercită funcțiile în condiții de perfectă independență, nu împiedică situația ca responsabilitatea lor să fie verificată de autoritățile judiciare, la care se adaugă controlul exercitat asupra lor de instituția Ombudsman-ului. *Spoil System* după ce a fost un sistem general valabil (până la instaurarea lui *Merit System*, în 1883), nu mai este folosit în SUA decât pentru anumite posturi politice. Adevărul este că și în prezent ideea de supunere necondiționată a Administrației față de puterea politică persistă, concepția având rădăcini puternice în convingerea că personalul din aparatul administrativ trebuie să fie angajat politic, pe lângă guvern, spre a-l servi fidel și în mod eficient. O oarecare excepție ar fi Marea Britanie care a adoptat principiul neutralității politice a celor numiți "civil servants"; aceștia votează, au chiar dreptul să adere la un partid, dar nu au dreptul să se prezinte drept candidați la alegerile naționale. Ca și în Irlanda, trebuie să alegi între o carieră în Administrație sau una politică.²

O precizare se mai poate face, din punctul nostru de vedere, și anume cu privire la administrația publică locală. Dacă în Constituțiile altor state (Franța art. 72, Spania

¹ Ioan Alexandru, *Politică, administrație, justiție*, Editură All Beck, București 2004, p. 76 și urm; p. 119 și urm.

² Jacques Ziller, *Administrations comparées. Les systèmes politico-administratifs de l'Europe des douze*, Montchrestien, Précis Domat, Droit Public. 1993.

Capitolul III, Titlul V) administrația locală constituie modalitatea de administrare a colectivităților teritoriale care "se administrează în mod liber, prin consilii alese și în condițiile prevăzute de lege" (art. 72 Constituția Franței), în Constituția noastră nu se pomeneste de colectivități teritoriale iar administrația publică locală (Secțiunea a 2-a, Capitolul V, Titlul III) este organizată în unitățile administrativ-teritoriale (art. 120) și se realizează prin consiliile locale și primarii aleși în condițiile legii, ca autorități autonome ce rezolvă treburile politice din comune și orașe (art. 121). Față de textele constituționale menționate, este dificil a stabili dacă, spre exemplu, Consiliile județene ca autorități ale administrației publice pentru coordonarea consiliilor comunale și orășenești (art. 122), constituind totuși o administrație publică în unitatea administrativ-teritorială numită județ, ar trebui să-și întemeieze activitatea pe principiul autonomiei locale (art. 180 al.1), deși, potrivit prevederilor din articolul 121, nu apar ca fiind una din autoritățile administrației publice prin care se realizează autonomia locală.

B. Administrația în tratate și acorduri internaționale

Dezvoltarea spectaculoasă a relațiilor internaționale ca o consecință a procesului obiectiv al globalizării a generat nu numai multiplicarea tratatelor și acordurilor internaționale, dar și dezvoltarea raporturilor directe între state și cetățeni străini (turism, imigrarea forței de muncă, refugiați etc.), precum și relații directe între cetățenii diferitelor state sau între fel de fel de organizații "sans frontieres", nemaivorbind de relațiile comerciale, științifice, sindicale sau politice. În aceste condiții administrația publică ca toate activitățile umane este din ce în ce mai integrată într-un cadru internațional. Chiar și colectivitățile locale, pe baze juridice destul de precare și incerte și-au dezvoltat relații cu exteriorul.

În acest context, societatea internațională, dacă încă rămâne fundamental descentralizată, se organizează totuși înmulțind normele internaționale. La nivel mondial ONU și instituțiile sale de specialitate încearcă să răspundă unor nevoi de interes general (sănătate publică prin OMS – Organizația Mondială pentru Sănătate, educație prin UNESCO – Organizația Națiunilor Unite pentru Educație, Știință și Cultură etc.) și, de asemenea, de a asigura protecția drepturilor fundamentale și a libertăților publice.

În plan regional, mai exact la nivel european, tendințele centralizatoare de integrare sunt mai pregnante. Spre exemplu, în ansamblul european au apărut organizații noi și un drept care constituie azi unul din izvoarele principale ale dreptului administrativ. Un anumit număr de state (la început șase, apoi nouă, zece, doisprezece, cincisprezece și acum douăzeci și șapte), au format între ele comunități. A fost mai întâi CECO (Comunitatea Europeană a Cărbunelui și Oțelului) inițiată de Robert Schuman și fondată prin Tratatul de la Paris din 1951. După aceea, după eșecul CEA (Comunitatea Europeană a Apărării), cele două tratate de la Roma din 1957, au relansat construcția europeană creând EURATOM (Comunitatea Europeană a Energiei Atomice) și CEE (Comunitatea Economică Europeană). Aceasta, numită de acum înainte "Comunitatea Europeană", în temeiul Tratatului de la Maastricht, din 7 februarie 1992, a devenit, în fapt, structura dominantă a "uniunii europene", instaurată prin acest tratat. A urmat apoi Tratatul de Amsterdam, 2 octombrie 1997, Tratatul de la Nisa, 26 februarie 2001, iar în 29 octombrie 2004, Tratatul privind instituirea unei Constituții pentru Europa care este în curs de reformulare.

Existența nenumăratelor tratate și acorduri, iar în prezent a unei legislații complexe și ample și cât de curând poate chiar a unui nou tratat cu valoarea unei Constituții, aplicabile țărilor membre UE, inclusiv nouă, ridică o serie de întrebări. În afara raporturilor între dreptul intern și normele internaționale ar trebui precizate condițiile inserției acestor norme în dreptul intern. Există reguli în Constituție (art. 11 – Dreptul internațional și dreptul intern, precum și art. 148 și 149 privind integrarea Euroatlantică), dar punerea lor în aplicare depinde foarte mult de modul în care judecătorul (constituțional, judiciar sau administrativ) le înțelege și le aplică.

În termenii dreptului internațional, atât tratatele cât și acordurile constituie angajamente internaționale. Tratatul negociat de Guvern sunt încheiate de Președinte în numele României și apoi supuse ratificării Parlamentului. Celelalte tratate și acorduri internaționale se încheie, se aprobă sau se ratifică potrivit procedurii stabilite prin lege (art. 91).

Față de modificările aduse Constituției prin Legea de revizuire din noiembrie 2003 se cuvine să facem patru precizări. *În primul rând* în legătură cu dispozițiile internaționale contrare Constituției “ca urmare a asimilării tratatelor în dreptul intern, s-a prevăzut că, dacă un asemenea tratat este contrar unei dispoziții constituționale, ratificarea lui poate avea loc numai după revizuirea Constituției, pentru punerea de acord a normei constituționale încălcate cu prevederile tratatului. Este consecința logică a principiului supremației Constituției, prevăzut la art. 1 al. 5.”¹

În al doilea rând “potrivit art. 20 din Constituție, în domeniul drepturilor omului, prevederile tratatelor încheiate pentru apărarea acestor drepturi au prioritate față de legile interne, iar dacă există o neconcordanță între prevederile acestor tratate sau pacte, indiferent de denumire, ultimele se aplică pe temeiul priorității lor. Este o regulă aplicată consecvent de Curtea Constituțională, dar care ar trebui să-și găsească aplicarea, tot așa de consecvent, și în activitatea instanțelor judecătorești”² și am adăuga noi chiar în activitatea autorităților administrației publice.

În al treilea rând putem remarca o excepție și anume “exceptarea cazurilor în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile”, dându-se astfel aplicabilitate art. 15 din Constituție care consacră principiul aplicării legii mai favorabile și dându-se astfel o interpretare dreptului internațional în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului și cu celelalte tratate la care țara noastră este parte.³

În al patrulea rând, Constituția revizuită consacră prioritatea dreptului comunitar față de dreptul intern precum și constituirea unor garanții instituționale pentru îndeplinirea obligațiilor ce decurg din statutul de membru UE.⁴

Față de aceste precizări putem să reținem drept concluzie parțială faptul că tratatele sau acordurile ratificate sau aprobate conform prevederilor au din momentul publicării lor o autoritate superioară față de cea a legilor. Răspunsul la întrebarea: Care este ierarhia între angajamentele internaționale și Constituție? este mai complex și poate fi dat din două perspective. În ordinea juridică internațională (raporturile între state) dreptul internațional are o superioritate asupra Constituțiilor statelor. Acest principiu este

¹ M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *op. cit.*, p. 13.

² *Idem.*

³ *Ibidem*, p. 14.

⁴ *Ibidem*, p. 334.

confirmat de jurisdicțiile internaționale, în fața cărora se angajează responsabilitatea unui stat. În schimb, în ordinea juridică internă, cel puțin în România dar și în alte state cum ar fi Franța¹, Constituția are prelevanță față de angajamentele internaționale care nu pot fi integrate în ordinea juridică dacă conțin prevederi contrare Constituției decât dacă Constituția este revizuită potrivit acelor prevederi.

Așadar tratatele și acordurile internaționale sunt impuse Administrației sub control judecătoresc. Ele constituie izvoare de drept și pot fi utilizate ca argumente de către reclamânți. Presupunem că în timp forța de transformare, de influență asupra dreptului administrativ prin dreptul comunitar va fi considerabilă, poate mai puțin asupra structurilor administrative în legătură cu care există o oarecare autonomie instituțională a statelor susținută de aplicarea principiului subsidiarității potrivit căruia orice decizie trebuie luată la nivelul cel mai eficace și sub forma cea mai adaptată locului și momentului.

În spiritul și litera Tratatului de instituire a unei Constituții pentru Europa încheiat la Laken în octombrie 2004, nu era nici o urmă de îndoială că dreptul comunitar luat în ansamblu (și cel original și cel derivat) este caracterizat prin aplicabilitatea sa directă în cadrul statelor membre (self executing) și că prevalează asupra dreptului intern.

O altă problemă este cea a principiilor generale ale dreptului comunitar ca izvor de drept administrativ. Elaborate în timp de Curtea de Justiție a Comunității Europene (CJCE) ele constituie astăzi un ansamblu apreciabil de norme care potrivit Curții, fac parte din dreptul comunitar și trebuie să prevaleze asupra normelor naționale. Multe din aceste principii corespund unor principii de drept intern (dreptul la apărare, egalitatea în drepturi etc.). Există însă și altele cum ar fi principiile de “securitate juridică” și de “încredere legislativă” care răspund unor necesități de stabilitate a raporturilor juridice și constituie așa zisele principii asociate. Întrebarea care se pune este: La ce se referă, ce domenii acoperă securitatea? Preocupările de a armoniza principiul legalității cu stabilitatea (securitatea) juridică (a raporturilor juridice) au existat și există în dreptul intern (național) al tuturor statelor la fel ca și principiile neretroactivității actelor administrative și cu acela al respectării drepturilor recunoscute. Față de această realitate o recunoaștere, o consacrare a unui “principiu general” al securității juridice se pare că nu ar mai fi absolut necesară.

La fel și în ceea ce privește principiul încrederii legitime, instituție juridică originară din dreptul german și care privește tot stabilitatea raportului juridic dar din punctul de vedere al unor situații concrete ale particularilor, deci în scopul protejării intereselor subiective.

Ca și în cazul dreptului comunitar atât autoritățile administrației publice cât și judecătorii administrativi (de contencios administrativ) trebuie să aplice din ce în ce mai mult Convenția Europeană a Drepturilor Omului și să respecte hotărârile CEDO (Curtea Europeană a Drepturilor Omului) care supraveghează respectarea acestei Convenții.

Două articole ale acestei Convenții trebuie înțelese și avute în vedere atât de către funcționarii publici cât și de judecătorii de contencios administrativ:

- art. 6 §1, conform căruia “orice persoană are dreptul ca să-și prezinte cauza public, într-un timp rezonabil, și are dreptul la o judecată echitabilă, în fața unui tribunal independent și imparțial, creat prin lege, și care va hotărî, fie în privința contestărilor

¹ G. Dupuis, M.J. Guedon, P. Chretien, *op. cit.*, p. 108.

privind drepturile și obligațiile sale cu caracter civil, fie în privința temeiniciei oricărei acuzații de natură penală, formulată împotriva sa”;

▪ art. 13 prevede că “orice persoană, ale cărei drepturi și libertăți recunoscute prin prezenta convenție au fost încălcate, are dreptul la un recurs efectiv în fața unei instanțe naționale”.

C. Legile, actele Guvernului și celelalte acte administrative cu caracter normativ

Într-o ordine juridică în plină transformare, legile (actele normative ale Parlamentului) nu mai sunt, în anumite privințe, decât o categorie de norme printre alte norme. Și totuși, ele își păstrează prestigiul, supremația, pe care le-o dă chiar cuvântul lege. La legea propriu-zisă (act normativ al Parlamentului cu forță juridică primară), a cărei definire se poate face potrivit mai multor criterii, se adaugă astăzi diferite categorii de texte care-i sunt asimilate. Când e vorba mai ales de a diferenția legea propriu-zisă de un regulament oarecare, legea se recunoaște după prezentarea ei: ea constituie actul pe care însuși legiuitorul îl numește astfel, și care este promulgat ca atare. Textul său este apoi publicat în Monitorul Oficial Partea a I-a. Spre exemplu, Legea nr. 302 din 28 iunie 2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală, publicată în Monitorul Oficial Partea a I-a nr. 594 din 1 iulie 2004.

Dincolo de aceste date concrete, conținutul real al legilor și valoarea reală a forței juridice pe care o exprimă se poate aprecia diferit în funcție de faptul, dacă regimul politic este caracterizat prin confuzia puterilor sau prin separarea acestora.¹ În primul caz singurul criteriu care intervine este cel formal (oficial), în al doilea caz, criteriul primordial este cel organic combinat însă cu criteriul material, prin parlamentarismul supus unor norme (raționalizat).

În anumite perioade, uneori de criză dar nu numai, puterea legiuitoare și puterea executivă au fost exercitate de aceleași autorități. În această situație, nu se poate face distincție între legi și regulamente (decrete, hotărâri) și autorii acestora, existând o ambiguitate totală. Spre exemplificare, invocăm perioada domniei lui Alexandru Ioan Cuza între 1864 – 1866 când puterea legiuitoare se exercita colectiv de Domnitor, Adunare și Senat și când Domnitorul prin Legea din 11 februarie 1864 a înființat Consiliul de Stat (după modelul francez) desființat ulterior prin art. 131 din Constituție la 1 iulie 1866. De altfel, confuzia între puteri este specifică regimurilor autocrate neparlamentare dar și dictaturilor, și s-a practicat în perioada dictaturilor regale sau sub dictatura lui Antonescu. În Franța pe timpul celui de al doilea război mondial, a Guvernul de la Vichy (colaboraționist cu ocupantul German), actele numite legi, semnate de șeful statului Mareșalul Petain, sau șeful guvernului, Pierre Laval, erau luate prin decrete, în Consiliul de Miniștri și aveau inclusă o formulă “Prezentul decret va fi executat ca și legea statului”. Aceeași soluție a fost aplicată ordonanțelor Comitetului de Eliberare Națională și de Guvernul Provizoriu al Republicii Franceze, create de generalul de Gaulle. Și, revenind la noi, acte normative cu caracter primar, anumite decrete (cuprinzând norme constituționale) au fost adoptate după Revoluție de C.P.U.N. (Consiliul Provizoriu de Unitate Națională).

¹ G. Dupuis, M.J. Guedon, P. Chretien, *op. cit.*, p. 122.

Regimul juridic normal într-un stat de drept presupune aplicarea principiului separației și echilibrului puterilor când regula este ca legea să fie opera Parlamentului, dar Constituția prevede și adoptarea unei legi de către popor prin referendum art. 151 al.3. Așa a fost aprobată Legea nr. 429/2003 privind revizuirea Constituției, prin referendumul național din 18-19 octombrie 2003.

Legea este opera autorității legiuitoare, este actul votat de către Parlament conform procedurii fixate de Constituție și promulgată de Șeful Statului (art. 73-78)¹.

Inițiativa poate aparține Guvernului, deputaților, senatorilor sau unui număr de cel puțin 100.000 de cetățeni cu drept de vot care să provină din cel puțin un sfert din județele țării, iar în fiecare din aceste județe, respectiv municipiul București, trebuie să fie înregistrate cel puțin 5000 de semnături (art. 74 al. 1). Sesizarea cu propuneri și proiecte de lege se face după o procedură specială (art.74) iar adoptarea legilor și hotărârilor de asemenea (art. 75) în funcție de categoria legii respective: legi constituționale, legi organice sau legi ordinare (art. 73). Textele sunt discutate în comisii, apoi examinate în ședință publică, ocazie cu care se pot formula amendamente. Adoptarea presupune un vot favorabil al celor două camere. Legea adoptată este apoi supusă Controlului Curții Constituționale (art. 146 lit. a). În cazul în care aceasta declară că tot textul, sau parte din el, este neconform cu Constituția, Parlamentul este obligat să reexamineze dispozițiile respective pentru punerea lor de acord cu decizia Curții Constituționale (art. 147 al. 2). În afara acestui caz Președintele Republicii are obligația să promulge textele votate în termen de cel mult 20 de zile de la primire (art. 77 al. 1) iar dacă a cerut reexaminarea legii în cel mult 10 zile de la primirea legii adoptate după reexaminare (art. 77 al. 3). Legea se publică în Monitorul Oficial al României și intră în vigoare la 3 zile de la data publicării sau la o dată ulterioară prevăzută în textul ei (art. 78).

Printre legi, există *Legi organice*. Este vorba de legi prevăzute în mod expres prin Constituție (art. 73 al. 3 lit. a-t) care sunt votate și modificate în condițiile prevăzute de art. 76 al. 1 al Constituției. În funcție de obiectul lor putem distinge legea privind alegerile legislative și a Președintelui României, legea de organizare a Guvernului și a Consiliului Suprem de Apărare a Țării, legea privind statutul funcționarilor publici etc.

Referendumul poate avea loc în situațiile prevăzute de art. 90 când Președintele Republicii după consultarea Parlamentului, poate cere poporului să-și exprime voința cu privire la probleme de interes național dar și în cazul procedurii de revizuire a Constituției (art. 151 al. 3) aceasta rămânând definitivă numai după aprobarea ei prin referendum, organizat în cel mult 30 de zile de la data adoptării proiectului sau a propunerii de revizuire. În ambele situații Curtea Constituțională veghează la respectarea procedurii pentru organizarea și desfășurarea referendumului și confirmă rezultatele acestuia (art. 146 lit. u), dar nu are competență să evalueze constituționalitatea textului aprobat de poporul suveran. De altfel, putem observa că aceasta este singura diferență importantă între regimul juridic al legii parlamentare și acela al legii referendumului. În afara acestei diferențe, cele două tipuri de legi par a fi identice inclusiv în ceea ce privește posibilitatea ca printr-o lege parlamentară să se modifice sau să se abroge o lege referendară.

¹ Textul legii supus spre dezbateră și aprobare este însoțit de *Nota de fundamentare* care nu are valoare normativă spre deosebire de unele anexe care pot avea valoare normativă.

O categorie specială este cea a legilor constituționale care sunt cele de revizuire a Constituției (art. 73 al. 2) și care evident au o forță juridică superioară față de toate celelalte legi.

O altă categorie specială sunt legile de abilitare a Guvernului pentru a emite ordonanțe în domenii care nu fac obiectul legilor organice. Legea va stabili în mod obligatoriu domeniul și data până la care se pot emite ordonanțe. Dacă legea de abilitare o cere ordonanțele se supun spre aprobarea Parlamentului (art. 115).

Mai există și alte texte legale ce sunt asimilate legii, considerate a fi legi, fără să fie efectiv legi în sensul propriu al cuvântului. Astfel, Președintele României potrivit prevederilor art. 92 al. 2 prin decret poate declara cu aprobarea prealabilă a Parlamentului mobilizarea forțelor armate iar conform art. 93 al. 1 instituie, potrivit legii, starea de asediu sau de urgență, măsuri supuse încuviințării Parlamentului. În ambele situații apreciem că textele normative cuprinse în actele Președintelui pot fi asimilate legii.

În ceea ce privește ordonanțele, redăm în continuare comentariile și explicațiile prof. Antonie Iorgovan făcute în lucrarea precitată¹.

“Ordonanța este expresia unei competențe legislative delegate. Deci, ordonanța depășește sfera strictă a conducerii generale a administrației publice, fiind o modalitate de participare a Guvernului la realizarea puterii legislative, corespunzătoare rolului constituțional ce îi revine potrivit al. 1 al art. 102, în legătură cu realizarea politicii interne și externe a țării.

În conformitate cu prevederile art. 115, ordonanțele sunt fie în temeiul unei legi speciale de abilitare, fie ordonanțe de urgență, în temeiul al. 4 și următoarele ale acestui articol. Ordonanțele date în temeiul unei legi speciale de abilitare se pot emite numai cu respectarea strictă a prevederilor acestei legi. Asemenea ordonanțe, la rândul lor, pot fi, așa cum rezultă din prevederile al. 3 al art. 115 ordonanțe ce se supun aprobării ulterioare a Parlamentului și ordonanțe pentru care nu este necesară o asemenea aprobare.

Regula de drept comun este aceea că ordonanțele nu se supun aprobării Parlamentului, întrucât, așa cum rezultă din prevederile art. 115 al. 2, aprobarea este necesară numai dacă legea de abilitare o cere în mod expres.

Prin ordonanțe se stabilesc reguli care, întrucât nu se referă la organizarea executării legilor, sunt de domeniul legii, fie în sensul că reprezintă reguli noi, fie în sensul că modifică sau abrogă reguli existente. Tocmai de aceea ele nu se pot emite decât în temeiul unei legi de abilitare. Desigur, aceasta nu înseamnă că ordonanța nu poate cuprinde și măsuri pentru aplicarea unei legi, dar esențiale sunt regulile pe care Guvernul nu le-ar putea institui decât în temeiul, în limitele și în condițiile legii de abilitare.

Întrucât, potrivit art. 115 al. 1, Parlamentul nu poate delega competența sa legislativă din domeniile rezervate legilor organice, rezultă că prin ordonanțele emise pe baza unei legi speciale de abilitare nu vor putea fi instituite, modificate sau abrogate reguli de drept care, prin natura lor, fac parte din domeniul acestor legi.

Ordonanțele ce nu se supun aprobării ulterioare a Parlamentului se emit pentru detalierea sau precizarea unor dispoziții reglementate prin lege, aprobarea unor formulare, dacă legea o cere, a unor reguli metodologice etc. În toate cazurile, însă, legea trebuie să prevadă necesitatea emiterii lor, inclusiv limitele competenței legislative astfel delegate și termenul până la care urmează să fie exercitată, precum și eventuale alte condiții. În

¹ M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *op. cit.*, p. 190 și urm.

aceste limite, asemenea ordonanțe sunt expresia unei anumite puteri de reglementare acordate Guvernului prin legea de abilitare. De asemenea, fiind acte de aplicare a legii de abilitare, abrogarea sau modificarea acestei legi are ca efect abrogarea sau modificarea corespunzătoare a ordonanței emise în temeiul ei.

Legea specială de abilitare poate fi dată și de o dispoziție de investire a Guvernului cu competența de a emite o ordonanță, cuprinsă într-o lege reglementând un anumit sector de activitate. Deci, sensul termenului lege de abilitare este acela de dispoziție instituită prin lege pentru abilitarea Guvernului, în scopul emiterii ordonanței.

Cu toate că, prin efectul abilitării, Guvernul emite un act care, prin conținutul său, are caracter legislativ, fiind consecința unei delegări legislative, ordonanța rămâne un act administrativ, specific al Guvernului. Cum este un act administrativ emis în relația cu Parlamentul, potrivit art. 126 al. 6 teza 3, el nu poate fi atacat în contenciosul administrativ, dar controlul constituționalității acesteia poate interveni pe calea excepției de neconstituționalitate ce intră în competența jurisdicțională a Curții Constituționale (art. 146 lit. d). Dacă Curtea Constituțională declară ordonanța sau dispoziții ale acesteia neconstituționale, persoana vătămată se poate adresa instanței de contencios administrativ, cum s-a arătat deja, fiind elementul de noutate introdus prin Legea de revizuire a Constituției.

În cazul ordonanțelor ce se supun aprobării Parlamentului, caracterul lor legislativ este și mai pregnant. Tocmai de aceea valabilitatea lor, după epuizarea termenului de abilitare, este condiționată de supunerea spre dezbaterea și aprobarea Parlamentului. De regulă, asemenea ordonanțe se emit pe baza unei legi speciale de abilitare. Până la împlinirea termenului de abilitare, Guvernul este obligat să supună ordonanțele spre aprobarea Parlamentului, sub sancțiunea încetării de drept a efectelor lor.

De asemenea, până la împlinirea acestui termen, Guvernul poate să le modifice sau să le abroge, deoarece sunt în exclusivă sa competență. După împlinirea termenului și sesizarea Parlamentului, Guvernul nu le mai poate modifica, deoarece ar însemna să exercite o competență delegată ce a expirat. Pentru același motiv, nu poate nici să le abroge, dar poate obține, practic, același efect revenind asupra inițiativei legislative prin care a supus ordonanța aprobării Parlamentului, ceea ce are drept consecință caducitatea ordonanței, dacă, bineînțeles, termenul până la care trebuia exercitată această inițiativă a expirat.

Rezultă, din cele arătate, că modificarea sau abrogarea ordonanței după sesizarea Parlamentului și epuizarea termenului de abilitare se poate face numai prin lege.

Ordonanțele de urgență prevăzute de al. 4 și următoarele ale art. 115 au un caracter aparte. Delegarea legislativă este dată, în acest caz de însuși textul constituțional. Aplicarea unor astfel de ordonanțe este condiționată de supunerea lor, în prealabil, spre aprobare Parlamentului și, respectiv, de publicarea în Monitorul Oficial.

După ce am prezentat actele Parlamentului, respectiv legea ca izvor de drept administrativ precum și Ordonanțele Guvernului care pot fi asimilate legii, ne vom opri la actele Guvernului și la celelalte acte administrative cu caracter normativ ce formează o importantă sursă de drept administrativ. Potrivit prevederilor art. 108 din Constituție Guvernul adoptă Hotărâri și Ordonanțe. Hotărârile se emit pentru organizarea executării legilor, iar Ordonanțele, după cum am văzut se emit în temeiul unei legi speciale de abilitare, în limitele și condițiile prevăzute de aceasta.

“Hotărârea reprezintă, prin excelență, actul prin care Guvernul își exercită rolul constituțional, prevăzut de al. 1 al art. 102, privind conducerea generală a administrației publice. Prin hotărâre se reglementează, așadar, relații sociale care sunt prin natura lor inferioare ca importanță față de cele reglementate de lege. Hotărârea nu poate fi decât *secundum legem* și *praeter legem* și intervine ca obiect nemijlocit, în orice domeniu, ramură sau sector de activitate, deoarece Guvernul are o competență materială generală. A administra, cum s-a stabilit încă de la începutul secolului XX de către Henri Fayol, înseamnă: a prevedea, a organiza, a coordona, a comanda și a controla. Față de această situație din doctrină, urmează să interpretăm că expresia „**organizarea executării legilor**” din cuprinsul al.1 al art.108 trebuie interpretată într-un sens larg.

Ca act administrativ, hotărârea poate fi atacată în fața instanței de **contencios administrativ**, în temeiul dreptului fundamental art. 52 și a art. 126 al. 6 din Constituție¹.

O altă categorie de acte administrative cu caracter normativ care constituie izvoare de drept sunt actele miniștrilor și ale celorlalți conducători ai unor autorități centrale de specialitate a administrației de stat altele decât ministerele. Conform prevederilor art. 46 al. 3 din Legea nr. 90/2001 privind organizarea Guvernului României și a ministerelor, în exercitarea atribuțiilor ce le revin miniștrii emit ordine și instrucțiuni. Dacă instrucțiunile au întotdeauna caracter normativ, ordinele pot avea și caracter individual nu doar normativ.

Potrivit dispozițiilor art. 26 din Regulamentul privind procedurile pentru supunerea proiectelor de acte normative spre adoptare Guvernului, aprobat prin H.G. nr. 55/2001, actele administrative cu caracter normativ ale miniștrilor, ale celorlalți conducători de autorități centrale de specialitate ale administrației publice, la fel ca și cele ale prefecților se emit întotdeauna pe baza și în vederea executării legilor, a ordonanțelor și a hotărârilor Guvernului și se publică în Monitorul Oficial după ce sunt avizate de Ministrul Justiției.

În practica administrativă a autorităților centrale ale administrației publice, există și alte acte administrative cu caracter normativ, cu alte denumiri, cum sunt: instrucțiunile, normele metodologice, precizările sau regulamentele. Multe dintre acestea sunt uneori aprobate printr-un Ordin. Există o practică destul de diversă care nu servește ideii de ordine juridică și administrativă într-o administrație modernă².

În sfârșit, majoritatea autorilor dau drept izvoare scrise ale dreptului administrativ și ordinul prefectului, hotărârea consiliului județean, hotărârea consiliului local și dispoziția primarului³.

2.2.2. Izvoarele nescrise ale dreptului administrativ

În mod obișnuit printre izvoarele dreptului se disting izvoarele scrise (Constituția, legea etc.), izvoarele nescrise (cutuma și jurisprudența) și uneori doctrina care însă nu poate fi un izvor de drept pozitiv. Includerea jurisprudenței în categoria izvoarelor nescrise este oarecum nepotrivită. Dacă *cutuma* într-adevăr nu a făcut obiectul unei

¹ *Idem*, p. 189.

² Vom reveni asupra acestei problematice în capitolul privind autoritățile administrației publice.

³ A. Iorgovan, *op. cit.*, p. 127.

redactări, jurisprudența figurează în documentele scrise (hotărâri, sentințe, decizii). Este adevărat, însă, că principiile și regulile care se formulează pe baza acestor izvoare nu sunt totdeauna scrise ca atare; ele de cele mai multe ori nu sunt legiferate sau formalizate într-un fel.

Din câte se cunoaște cutuma nu joacă un rol important în dreptul nostru administrativ. Cu toate acestea uneori cutuma se aplică sub forma unor practici devenite uzuale pe care și Administrația și cei administrați le consideră a fi obligatorii, chiar dacă în instanța de contencios administrativ ele nu pot constitui elemente de drept pozitiv¹.

Jurisprudența, însă, are o importanță deosebită deoarece ea este de cele mai multe ori un rezultat al controlului jurisdicțional, deosebindu-se de sentințele/deciziile de justiție propriu-zise care sunt pronunțate de judecător în fiecare speță de contencios și care privesc direct părțile aflate în litigiu fiind strict legate de aceste părți. Pentru a înțelege a mai bine mecanismul procesului de judecată, pe care îl parcurge un judecător trebuie să încercăm să ni-l imaginăm. La prima vedere, lucrurile par simple: avem o regulă ce trebuie aplicată unei anumite situații și într-un asemenea caz se ia o anumită decizie. Așadar, totul ar putea fi mecanizat, calculatorul ar putea lua locul judecătorului. Nimic nu este mai înșelător decât acest model de gândire mecanicistă pentru hotărârile/deciziile justiției. Pentru a ajunge la confruntarea dintre o *normă* și un *fapt*, trebuie în primul rând analizate în detaliu datele faptei și trebuie apreciat conținutul normei și tendința generală a dreptului. Jurisprudența se naște, în primul rând, din partea de incertitudine inerentă acestor operații. De aceea putem afirma că elaborând fundamentul logico-juridic al sentinței sale, așadar motivând soluția ce o va adopta, judecătorul are un rol creator, el fiind un interpret care este chemat să hotărască semnificația care trebuie dată normei juridice iar dacă întâlnește o dificultate în plus cum ar fi o lacună a ordinii juridice el nu poate să-și decline competența, nu poate spune că nu se poate pronunța neavând un text de lege expres pentru situația dedusă judecării, deoarece ar comite delictul de "denegrare de dreptate"². Într-o asemenea situație, judecătorul își autoformulează o regulă. Iată spre exemplu în situația recursului în interesul legii, declanșat de Procurorul General al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, pentru a se asigura interpretarea și aplicarea unitară a legii pe întreg teritoriul României se cere Înaltei Curți de Casație și Justiție să se pronunțe asupra chestiunilor de drept care au fost soluționate diferit de instanțele judecătorești. Deciziile se pronunță de secțiile unite ale Înaltei Curți de Casație și Justiție și se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I. Aceste decizii se pronunță în interesul legii și nu au efect obligatoriu asupra hotărârilor judecătorești de speță, nemaifiind obligatorii pentru instanțe³. În același timp, trebuie precizat că aceste decizii ale Înaltei Curți de Casație și Justiție deși sunt publicate în Monitorul Oficial ele

¹ A se vedea, în acest sens, cutuma aplicării unor vize sau rezoluții ce apar pe un act administrativ, o practică care, de regulă, nu este impusă de vreo reglementare scrisă, dar a devenit o practică uzuală.

² Codul Civil (art. 3), „Judecătorul care va refuza de a judeca, sub cuvânt că legea nu prevede, sau că este întunecată sau neîndestulătoare, va putea fi urmărit ca culpabil de denegrare de dreptate”.

³ În opinia noastră, eliminarea textului „Dezlegarea dată problemelor de drept judecate este obligatorie pentru instanțe” din al. 3 al art. 329 C. Pr. Civ. dispusă prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 138/2000 (art. 1. pct. 130), a fost o mare greșală împiedicând unificarea practicii judecătorești și promovând practic federalizarea justiției române.

Se impune, de asemenea, folosirea unei terminologii juridice unitare mai întâi în Cod și apoi preluată și în legile speciale care vor trebui puse de acord cu dispozițiile de principiu ale Codului administrativ.

Unii autori¹ au fost de părere că “dreptul administrativ poate fi supus, cel puțin în instituțiile sale de bază, unei sistematizări, într-o primă etapă, și după aceea, chiar unei codificări”. Prof. A. Iorgovan a pledat pentru realizarea unui Cod al contravențiilor, un Cod de procedură administrativă necontencioasă a autorităților administrației publice într-o primă etapă, iar în etapa a doua să fie adoptat Codul administrativ.²

3.1. Codul administrativ

Codul administrativ reglementează organizarea și funcționarea autorităților, instituțiilor, raporturile dintre acestea și principiile aplicabile administrației publice centrale și locale.

Prevederile unui asemenea cod administrativ se aplică activității persoanelor administrative, în raporturile dintre autoritățile administrative, precum și în raporturile acestora cu alte subiecte de drept public sau privat. Se aplică în administrația activă, în administrația jurisdicțională și în cea cu caracter special.

În cuprinsul unui asemenea cod ar trebui să se regăsească reglementări cu privire la Administrația prezidențială; Guvernul României; Administrația publică centrală de specialitate – Ministerele și alte autorități centrale, Autoritățile autonome centrale ale administrației publice, Răspunderea ministerială; Administrația publică locală – Autoritățile administrației publice locale, statutul aleșilor locali, serviciile publice locale; Funcționarii publici; Regimul juridic al proprietății publice și private a statului și a unităților administrativ-teritoriale; Contenciosul administrativ și Răspunderea contravențională. Un asemenea conținut a fost dat unui Proiect de lege privind Codul administrativ al României de specialiști în domeniu în cadrul unui program gestionat de Centrul Regional de Formare Continuă pentru Administrația Publică Locală din Sibiu. Nu ne rămâne decât să așteptăm concretizarea legală a acestui proiect.

3.2. Codul de procedură administrativă³

Procedura administrativă cuprinde ansamblul normelor juridice și modalităților specifice privind elaborarea, emiterea, adoptarea, punerea în executare și controlul actelor administrative, precum și înfăptuirea operațiunilor administrative de către autorități, instituții și servicii publice.

¹ V. Prisăcaru, *Tratat de Drept Administrativ Român*, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 900 și urm.

² A. Iorgovan, *op. cit.*, p. 142.

³ Guvernul României a adoptat o Hotărâre care conține tezele prealabile ale Proiectului Codului de procedură administrativă. Actul are în vedere sistematizarea prevederilor de procedură administrativă cât și a reglementarea unor elemente cu caracter de noutate în domeniu. H.G. nr. 1360 din 22 octombrie 2008 privind Tezele prealabile ale proiectului de procedură administrativă publicată în Monitorul Oficial al României nr. 734 din 30 octombrie 2008.

Procedura administrativă se aplică în activitatea persoanelor administrative, potrivit competenței legal stabilite în raporturile dintre ele, precum și în raporturile cu alte subiecte de drept public sau privat. Procedura se aplică în administrația activă, jurisdicțională și cea cu caracter special.

Procedura administrativă este alcătuită din: fazele de pregătire, elaborare, emitere/adoptare, aducere la cunoștință, punere în executare și control al actelor și măsurilor administrative.

Codul de procedură administrativă reglementează astfel, procedura desfășurată de autorități, instituții și servicii publice, în executarea atribuțiilor ce le revin. Prevederile sale se aplică în activitatea administrativă desfășurată de oricare autoritate, instituție sau serviciu public, indiferent de sfera puterii de stat din care fac parte, în măsura în care dispozițiile sale sunt compatibile cu natura și atribuțiile lor.

Doctrina și practica juridică au fost preocupate în mod constant de sistematizarea și simplificarea legislației administrative în contextul unei inflații normative caracterizate de abundența textelor normative și instabilitatea regulilor.

3.3. Codul de conduită a funcționarilor publici

A ignora dezvoltarea pe coordonate etice a administrației publice, sub pretextul că este de ajuns aplicarea legii este tot una cu a ignora faptul că funcționarii publici sunt persoane, nu simpli executanți, că ei au propriile valori, vin din medii diferite iar dorința lor de afirmare ca profesioniști ai administrației nu se reduce la conformism, datorie pe sarcină, salariu, sancțiune, premiere, ci că identitatea profesională devine o componentă a identității personale. Împlinirea profesională este o parte a împlinirii omenești și o condiție a stimei de sine.

Zona etică a administrației publice este cu atât mai sensibilă cu cât scopul vizat este menținerea încrederii publice în funcționarea instituțiilor, încredere fără de care democrația este doar spectacol politic.

Codul de conduită a funcționarilor publici este unul din puținele coduri care au fost reglementate de legiuitorul român prin Legea nr. 7 din 18 februarie 2004.

Codul de conduită a funcționarilor publici, reglementează în cuprinsul său normele de conduită profesională a funcționarilor publici. Norme obligatorii pentru funcționarii publici, precum și pentru persoanele care ocupă temporar o funcție publică, din cadrul autorităților și instituțiilor publice.

Obiectivele codului de conduită urmăresc să asigure creșterea calității serviciului public, o bună administrare în realizarea interesului public, precum și să contribuie la eliminarea birocrăției și a faptelor de corupție din administrația publică, prin: reglementarea normelor de conduită profesională; informarea publicului cu privire la conduita profesională a funcționarilor publici; crearea unui climat de încredere și respect reciproc între cetățeni și funcționarii publici, pe de o parte, și între cetățeni și autoritățile administrației publice, pe de alta parte.

Prin intermediul unui asemenea cod, în exercitarea funcției publice, funcționarii publici au obligația de a avea un comportament profesionist, precum și de a asigura, în condițiile legii, transparența administrativă, pentru a câștiga și a menține încrederea publicului în integritatea, imparțialitatea și eficacitatea autorităților și instituțiilor publice.

3.4. Codul bunei administrări

Adoptarea unui cod care să conțină principiile de bază ale unui model de comportament al autorităților și al funcționarilor publici față de orice persoană care li se adresează, și prin intermediul căruia administrația publică va fi mai transparentă și mai aproape de nevoile cetățenilor prin exercitarea unor servicii administrative de bună calitate a devenit o necesitate a societății administrative române.

În ultimii ani a existat o tendință generală în vederea elaborării unui cod al bunei administrări atât la nivelul instituțiilor internaționale (Comunitatea Europeană prin Euro-Ombudsman a propus adoptarea unui "Code of good administrative behavior" încă din 1998 – Cod adoptat de Parlamentul European la 6 septembrie 2001) cât și la nivelul mai multor state europene.

Cât privește conținutul unui astfel de cod, Euro-Ombudsmanul a constatat că acesta ar trebui să includă reguli generale atât la nivel substanțial cât și la nivelul principiilor procedurale. Pentru o mai bună înțelegere enumerăm mai jos astfel de reguli care au fost incluse și susținute de Euro-Ombudsman în fața Parlamentului European, reguli concretizate în Codul European al bunei administrări.

La nivel substanțial codul include, obligația:

- aplicării legii, a regulilor și procedurilor legale – principiul legalității;
- eliminării discriminării – principiul egalității de tratament;
- luării de măsuri proporționale cu gradul de pericol – principiul proporționalității;
- eliminării abuzului de putere;
- asigurării obiectivității și imparțialității (incluzând abținerea în cazul existenței unui interes personal);

- acționării corecte;
- neacționării în contradictoriu.

La nivelul principiilor procedurale, codul include obligația:

- de a răspunde la corespondență în limba cetățeanului;
- de a transmite o înștiințare în cazul în care nu există posibilitatea acordării unui răspuns imediat indicând instituția care se ocupă de dosar/petiție (nume, număr de telefon);
- de a transfera dosarul/actele la serviciul/instituția competentă;
- de a respecta dreptului de a fi audiat înainte de a lua decizia finală (dreptul la apărare);
- de a lua decizia în timp rezonabil (chiar dacă răspunsul este negativ);
- de a lua în considerare toate elementele relevante și de a le exclude pe cele irelevante;
- de a aduce la cunoștință motivele ce au stat la baza luării deciziei (argumentarea deciziei);

- de a aduce decizia la cunoștința persoanei în cauză;
- de a indica posibilitatea exercitării unui apel în caz de decizie negativă.

Codul conține de asemenea, unele obligații precum sarcini de servicii pentru funcționarii publici ce se află în contact cu cetățeanul:

- acordarea de informații clare și sfaturi corecte,
- gestionarea apelurilor telefonice;
- promovarea Codului.

Având în vedere toate cele expuse mai sus considerăm că este oportun să se adopte un cod care să guverneze principiile unui bun comportament administrativ al autorităților, pe care acestea să îl respecte în relațiile cu publicul. În acest sens, Avocatul poporului din România a propus începând cu Raportul anual din 2000 elaborarea unui asemenea cod la nivelul României, un cod pe care în acest moment îl considerăm ca fiind necesar pentru dezvoltarea culturii administrative a cetățeanului român și a autorităților publice.

3.5. Codurile administrațiilor sectoriale

Exceptând codul de drept material, cel de drept procedural și cel de conduită în România ar trebui să existe și există deja în unele situații coduri ale administrațiilor sectoriale, de specialitate. Coduri care-și produc efectele doar asupra unei anumite arii de activitate, în acest sens în România acționează următoarele coduri:

Codul fiscal

Obiectivul fundamental al Codului fiscal este pe de o parte armonizarea cu legislația fiscală a Uniunii Europene și cu acordurile fiscale internaționale la care România este parte, iar pe de altă parte asigurarea unui cadru unitar, stabil, coerent și clar al reglementărilor fiscale.

Codul fiscal a fost elaborat astfel încât :

- plătitorii de taxe să poată urmări și înțelege sarcina fiscală ce le revine;
- să existe informarea necesară asupra principiilor, mecanismelor și procedurilor fiscale;
- plătitorii de taxe să poată analiza ușor influența deciziilor lor de management financiar asupra sarcinii lor fiscale.

Legea nr. 571 privind Codul fiscal a fost adoptată de Parlamentul României la 17 decembrie 2003 și publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 112 din 6 februarie 2004, modificată și completată prin mai multe acte normative.¹

Codul de procedură fiscală

În prezent, în România, administrarea impozitelor și taxelor nu mai este realizată prin legi speciale, pentru fiecare funcție principală a administrării (înregistrare, declarare, colectare, control fiscal și contencios administrativ).

Pentru realizarea unei administrări eficiente a impozitelor și taxelor a apărut necesitatea cuprinderii tuturor prevederilor referitoare la acest domeniu, într-un Cod de procedură fiscală.

Codul de procedură fiscală reprezintă baza de aplicare a tuturor legilor fiscale speciale care se adresează contribuabilului, asigurând:

- crearea unui cadru unitar pentru procedura de impozitare la toate categoriile de impozite;

¹ Modificările și completările aduse Codului fiscal până la finalul anului 2008 erau în număr de 31.

- degrevarea legislației fiscale speciale de prevederile procedurale, în esență identice, evitând în acest fel repetarea procedurilor în fiecare din aceste legi;
- ușurarea activității de administrare, întrucât toate prevederile procedurale care se utilizează în această activitate sunt cuprinse într-o singură lege.

Codul de procedură fiscală a fost adoptat de Guvernul României prin Ordonanța Guvernului nr. 92 din 24 decembrie 2003 publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 941 din 29 decembrie 2003 și aprobată cu modificări prin Legea nr. 174 din 25 mai 2004, republicată (2) în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 513 din 31 iulie 2007.

Codul consumului

Are ca obiect de reglementare raporturile juridice create între agenții economici și consumatori, cu privire la achiziționarea de produse și servicii, inclusiv a serviciilor financiare, asigurând cadrul necesar accesului la produse și servicii, informării lor complete și corecte despre caracteristicile esențiale ale acestora, apărării și asigurării drepturilor și intereselor legitime ale consumatorilor împotriva unor practici abuzive, participării acestora la fundamentarea și luarea deciziilor ce îi interesează în calitate de consumatori.

Prevederile Codului se aplică comercializării produselor noi, folosite sau recondiționate, și a serviciilor, inclusiv a serviciilor financiare, destinate consumatorilor, contractelor încheiate cu consumatorii, regulilor privind publicitatea produselor și serviciilor, cu excepția produselor și serviciilor care sunt reglementate prin legi speciale, a produselor care se comercializează ca antichități și a produselor necesar a fi reparate sau recondiționate pentru a fi utilizate, cu condiția ca agentul economic să informeze consumatorul despre aceasta.

Codul consumului deși a fost adoptat de Parlamentul României în iunie 2004¹ a început să-și producă efectele începând cu data de 1 ianuarie 2007.

Codul rutier

Circulația pe drumurile publice a vehiculelor, pietonilor și a celorlalte categorii de participanți la trafic, drepturile, obligațiile și răspunderile ce revin persoanelor fizice și juridice, precum și atribuțiile unor autorități ale administrației publice, instituții și organizații în legătură cu acestea sunt supuse dispozițiilor Codului rutier.

Dispozițiile prevăzute în acest cod au ca scop asigurarea desfășurării fluente și în siguranță a circulației rutiere, apărarea vieții și integrității corporale, a sănătății persoanelor, proprietății publice și private, protecția mediului înconjurător, precum și a drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor în acest domeniu.

Codul rutier a fost reglementat prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 195 din 12 decembrie 2002 intrată în vigoare la 1 februarie 2003, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 670 din 3 august 2006 și modificată ulterior.

¹ Legea nr. 296 din 28 iunie 2004 privind Codul consumului a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 593 din 1 iulie 2004, modificată și republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 224 din 24 martie 2008.

Codul aerian

Prevederile Codului aerian se aplică tuturor activităților aeronautice civile, precum și tuturor persoanelor fizice sau juridice care desfășoară activități aeronautice civile în spațiul aerian național și pe teritoriul României.

Codul aerian a fost reglementat prin Ordonanța Guvernului nr. 29 din 22 august 1997 aprobată cu modificări de Parlamentul României prin Legea nr. 130 din 21 iulie 2000, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 45 din 26 ianuarie 2001 și modificată prin Legea nr. 399 din 27 decembrie 2005¹.

Codul vamal

Codul vamal se aplică în mod uniform și nediscriminatoriu pe întreg teritoriul României, tuturor bunurilor introduse sau scoase din țară de către persoane fizice sau persoane juridice.

Codul vamal al României a fost reglementat de legiuitorul român inițial prin Legea nr. 141 din 24 iulie 1997, abrogat apoi prin Legea nr. 86 din 10 aprilie 2006, prin care s-a asigurat aplicarea Regulamentului Consiliului (CEE) nr. 2913/92 de instituire a Codului vamal comunitar, cu modificări ulterioare, publicat în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene nr. 302/1992.

Legiuitorul român împreună cu administrația de specialitate a reglementat și va reglementa și alte coduri de strictă necesitate pentru desfășurarea activității de organizare a executării și de executare în concret a legilor.

§ 4. Raportul de drept administrativ

Pentru ca un raport juridic de drept administrativ să poată apărea și să se desfășoare este nevoie de existența unor premise. Îndeobște se consideră că aceste premise sunt: norma juridică de drept administrativ, subiectele de drept și faptul juridic de drept administrativ.

Raporturile de drept administrativ pot fi considerate acele raporturi juridice care apar prin intervenția normei juridice de drept administrativ asupra relațiilor sociale care constituie obiectul activității administrative a statului sau a colectivităților locale, realizată, așadar, de către autoritățile administrației publice potrivit normelor legale, cu excepția raporturilor sociale care se nasc în procesul realizării activității financiare².

Așadar, trebuie observat, în primul rând, că raporturile de drept administrativ constituie o parte a raporturilor juridice în care sunt implicate autoritățile administrației

¹ Publicată în Monitorul Oficial nr. 22 din 10 ianuarie 2006.

² Dicționarul Explicativ al Limbii Române (publicat de Academia Română, Institutul de Lingvistică „Iorgu Iordan”, Editura Univers Enciclopedic, București, 1998) reține pentru termenii de raport și relație definiția – legătură între două sau mai multe persoane, obiecte, fenomene, noțiuni pe care gândirea omenească o poate constata și stabili, observăm astfel că din punct de vedere lingvistic este greu de diferențiat aceste două noțiuni. Doctrina juridică a stabilit însă că relațiile sunt toate acele legături care nu sunt afectate de norma juridică, urmând ca raportul să fie legătura care se desfășoară sub imperiul unei norme juridice.

publice prin diferite fapte juridice și anume acelea în care autoritățile administrației publice înfăptuiesc puterea executivă, fiind purtătoare a autorității publice.

În al doilea rând, din această grupare de raporturi juridice, se desprind acelea care se nasc în procesul realizării activității financiare, pentru că datorită specificului puternic al acestora, ele fac obiectul unei ramuri distincte de drept – dreptul financiar.

4.1. Caracterele raportului de drept administrativ

Raporturile juridice de drept administrativ formează o categorie distinctă de raporturi juridice care au caractere proprii ce-i conferă un aspect specific și anume:

1. unul din subiecte este întotdeauna, în mod obligatoriu, un purtător al autorității publice statale sau a colectivităților teritoriale, reprezentat de un organ al administrației publice, sau prin excepție de un stabiliment public sau de utilitate publică¹ – o structură nestatală, autorizată, care prestează un serviciu public alături sau în locul unei autorități a administrației publice. Astfel, se individualizează raporturile de drept administrativ față de cele de drept privat.

2. sunt raporturi de putere, care apar în sfera relațiilor sociale, reglementate de normele dreptului administrativ². Sunt în acest sens, raporturi care se nasc în cadrul și în vederea realizării puterii executive a statului. Raporturile de drept administrativ se disting astfel, de celelalte raporturi de drept public (de drept constituțional, de drept penal etc.).

3. sunt raporturi de subordonare ale unuia dintre subiecți față de celălalt. Acest raport de inegalitate, de supraordonare a autorității administrative este ceea ce, de asemenea, deosebește dreptul administrativ de orice subramură a dreptului privat unde subiectele, oricare ar fi ele, se află în raport de egalitate.

Încercând o particularizare mai aprofundată a raportului de drept administrativ, ne vom opri asupra unor caracteristici juridice specifice elementelor sale: subiectul, obiectul și conținutul.

4.2. Subiectele raportului de drept administrativ

Referindu-ne la subiectele raportului de drept administrativ, așa după cum am arătat, întotdeauna cel puțin unul este o autoritate a administrației publice. Nașterea, modificarea sau stingerea raportului de drept administrativ este expresia manifestării unilaterale de voință a autorității administrative purtătoare a autorității publice (de stat sau a colectivităților locale).

În acest sens, distingem mai multe posibilități. Astfel, un raport de drept administrativ se poate stabili între:

- două autorități ale administrației publice – raporturi stabilite de exemplu între Ministerul Finanțelor și Ministerul Justiției;
- o autoritate a administrației publice și o altă autoritate publică (în ceea ce privește natura juridică a raporturilor dintre Parlament și autoritățile administrației

¹ A se vedea în acest sens și I. Alexandru, *Administrația Publică: teorii, realități, perspective*, Editura Lumina Lex, București 2007, Capitolul privind Serviciile publice.

² A. Iorgovan, *op. cit.*, p. 146.

publice, suntem de părere că acestea, de regulă, sunt raporturi de drept constituțional) – raporturi stabilite de exemplu în Ministerul Justiției și Curtea de Apel București;

- o autoritate a administrației publice și un organism non-guvernamental – spre exemplificare avem raporturi dezvoltate între Ministerul Justiției și Asociația Magistratilor;

- o autoritate a administrației publice și o instituție social-culturală sau un agent economic (regie autonomă sau societate comercială) – de exemplu raporturi dezvoltate între Primăria Municipiului Iași și S.C. Antibiotice Iași S.A;

- o autoritate a administrației publice și o persoană fizică – raport dezvoltat de exemplu între Primarul sectorului 1 și cetățeanul M.C. privind cererea de acordare a autorizației de construcție.

4.3. Conținutul raportului de drept administrativ

Conținutul raportului de drept administrativ este format din ansamblul drepturilor și obligațiilor subiectelor aflate într-un raport juridic determinat, drepturi și obligații prevăzute de norma juridică de drept administrativ.

Particularizând conținutul raportului de drept administrativ, trebuie subliniat că exercitarea drepturilor și obligațiilor nu este lăsată la latitudinea părților, ci constituie o obligație legală pentru acestea. Nașterea, modificarea sau încetarea raportului de drept administrativ nu depind de voința subiectivă a părților, ci constituie o îndatorire legală chiar și pentru autoritățile administrației publice, a căror rațiune de a fi constă tocmai în realizarea obligatorie a atribuțiilor, a competențelor cu care au fost investite.

O mare parte a raporturilor de drept administrativ se formează în cadrul sistemului administrației publice, privind organizarea și funcționarea acestuia, iar o altă parte se formează între subiectele de drept care aparțin sistemului administrației publice și subiectele de drept care se situează în afara acestui sistem¹.

A. Din primul tip de raporturi de drept administrativ, după conținutul lor, deci al drepturilor și obligațiilor pe care le au subiectele participante, deosebim:

- raporturi de subordonare ierarhică, raporturi de autoritate care se stabilesc între subiecte ale sistemului aflate într-o structură ierarhică, sunt în consecință raporturi de supraordonare a unui subiect față de celălalt. Nașterea, modificarea, realizarea sau încetarea acestora este stabilită prin voința legiuitorului sau prin voința unilaterală a subiectului supraordonat – obligat juridic în acest sens;

- raporturi de colaborare și participare, raporturi ce pot apărea între subiecte care nu se află în raport de subordonare ierarhică, aflându-se de multe ori chiar pe poziții de egalitate. Titularii diferitelor competențe pot colabora sau participa la realizarea unor sarcini ale administrației publice sau la adoptarea unor decizii administrative dintr-un anumit domeniu. Condițiile în care se dezvoltă raporturile de colaborare sunt expres prevăzute de lege și implică manifestarea de voință a ambelor subiecte.

¹ A se vedea, în acest sens, mai pe larg, Al. Negoită, *Drept administrativ*, Editura Sylvi, București, 1998, p. 44-51.

B. Din al doilea tip de raporturi de drept administrativ, care se stabilesc între subiectele de drept care aparțin sistemului administrației publice și subiectele de drept care se situează în afara acestui sistem, distingem:

- raporturi juridice de subordonare. Sunt raporturi juridice în care subiectele active în baza competenței legale pot stabili unilateral drepturi și obligații pentru persoane fizice sau juridice aflate în afara sistemului administrației publice.
- raporturi juridice de supraveghere și control a respectării legii de către subiecte de drept din afara sistemului administrației publice (instanțele de judecată etc.);
- raporturi juridice de colaborare și participare a unor persoane fizice sau subiecte colective de drept la realizarea sarcinilor administrației publice.

Este cazul organizațiilor nestatale care realizează activități de interes public, contribuind la îndeplinirea sarcinilor administrației publice: Baroul de avocați, Corpul experților contabili și al contabililor autorizați, unități de învățământ particulare ș.a.;

- raporturi juridice de utilizare a serviciilor publice în care subiectele active acționează pentru a realiza activități cu caracter prestator pentru satisfacerea unor nevoi de interes public.

4.4. Obiectul raportului de drept administrativ

Ca în orice raport juridic, obiectul raportului de drept administrativ îl formează acțiunea sau inacțiunea părților. Obiectul raportului de drept administrativ îl formează chiar conduita la care se referă conținutul. Specificitatea constă în aceea că acțiunea sau inacțiunea subiecților se încadrează în activitatea administrativă a statului sau a colectivităților locale, deci în cadrul realizării puterii executive.

4.5. Faptul juridic de drept administrativ

Faptul de drept administrativ, ca fapt juridic, este o premisă esențială a apariției sau stingerii unui raport juridic de drept administrativ. Faptul juridic administrativ reprezintă o împrejurare care are efecte juridice, care creează, modifică sau stinge raporturi administrative. Astfel, nu orice împrejurare din natură sau din viața omului este fapt juridic de drept administrativ ci numai acelea de care norma juridică de drept administrativ leagă consecințe juridice.

Faptele administrative ca orice fapte juridice pot fi clasificate în evenimente și acțiuni, clasificare relaționată la interferența sau neinterferența voinței omului.

Evenimentele sunt împrejurări care nu depind de voința oamenilor, dar ale căror rezultate produc consecințe juridice numai dacă norma de drept statuează acest lucru. În această categorie se includ fenomenele naturale – calamități, nașterea, moartea, curgerea implacabilă a timpului etc. Un eveniment de acest fel, respectiv moartea unei persoane fizice care a încălcat norma contravențională de drept administrativ atrage stingerea măsurilor sancționatorii dispuse de un organ al administrației publice, în consecință a raportului de drept administrativ.

Acțiunile sunt manifestări de voință ale oamenilor (săvârșite cu discernământ) care produc efecte juridice ca urmare a reglementării lor prin normele dreptului administrativ. Acțiunile pot fi licite sau ilicite.

În cazul acțiunilor licite putem evidenția ca exemplu, hotărârea unei persoane de a se prezenta la un examen pentru ocuparea unei funcții publice.

Conducerea fără permis a unui autovehicul pe drumurile publice este un exemplu pe care-l încadram, însă la acțiuni ilicite.

Trebuie să reținem faptul că actele, în marea lor majoritate, nu sunt altceva decât rezultatul acțiunilor, fie ele licite sau ilicite, al înlăptuirii acestora.

Având în vedere cele menționate mai sus se poate afirma astfel, că actele autorităților administrației publice, înțelese ca manifestări unilaterale de voință, nu reprezintă altceva decât atitudinea pe care autoritatea o manifestă odată cu luarea la cunoștință a evenimentelor respectiv acțiunilor, a faptelor juridice de drept administrativ.

4.6. Începerea și stingerea raporturilor de drept administrativ

Raporturilor de drept administrativ au drept mijloc de declanșare:

a. actul juridic

- normativ, izvor de drepturi și obligații obiective/subiective, rezultă că unele raporturi iau naștere în temeiul legii fără a fi necesară intervenția unui fapt juridic administrativ;

- individual, izvor de drepturi și obligații subiective în baza cărora iau naștere raporturi în cele mai multe cazuri și ca rezultat al unui fapt juridic administrativ.

b. faptul juridic material

- faptele comisive sunt caracterizate prin efectele juridice pe care le produc, consecințe ale îndeplinirii uneia sau mai multor acțiuni;

- faptele omisive constau în abținerea de la săvârșirea anumitor acțiuni a căror îndeplinire este prevăzută în mod obligatoriu de lege;

- faptele comis-omisive produc efecte juridice atât ca urmare a unei acțiuni cât și a unei omisiuni.

c. operațiile materiale tehnice sunt acele operații din procedura de elaborare sau de executare a unor acte administrative cât și cele care nu intervin în această procedură. Acestea nu sunt producătoare de efecte juridice prin ele însele și deci nu sunt generatoare de raporturi juridice.

Stingerea raportului juridic de drept administrativ se produce odată cu:

- realizarea obiectului;

- abrogarea, revocarea sau anularea actului juridic care a generat raportul juridic;

- moartea, desființarea, dispariția subiectului pasiv.¹

¹ În dezvoltarea acestei problematice, se va vedea și Maria V. Dvoracek, *Drept Administrativ – Noțiuni Introductive*, Editura Fundației „Chemarea”, Iași, 1993, p. 90 și urm.

Pentru aprofundare:

- Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, Editura All Beck, București, 2002, p. 125-146.
- Corneliu Manda, *Drept administrativ – Tratat elementar*, Editura Lumina Lex, București, 2001, p. 71-84.
- Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Cordial Lex, Cluj-Napoca, 2001, p. 24-30.
- Nicolae Popa, *Teoria generală a dreptului*, Editura All Beck, București, 2002, p. 138-198, 250-280.
- Ioan Vida, *Legistică Formală*, Ediția a II-a, Editura Lumina Lex, București, 2004, p. 36-43, 123.

CAPITOLUL IV

TEORIA ORGANIZĂRII ADMINISTRAȚIEI PUBLICE

Necesar să cunoaștem:

§ 1. *Structura și criteriile de constituire în sistem a administrației publice*

§ 2. *Sarcinile și atribuțiile autorităților administrației publice*

§ 3. *Competența administrației publice*
(teritorială, materială, temporală, personală)

§ 4. *Capacitatea juridică a autorităților administrației publice*

§ 5. *Organele sau autoritățile administrației publice*

§ 6. *Instituțiile publice*

§ 7. *Serviciile publice*

§ 8. *Regimurile administrative*

(centralizare, deconcentrare, descentralizare, regionalizare)

Datorită faptului că administrația publică – ca activitate – se realizează printr-o multitudine de forme organizatorice care grupează categorii întregi de oameni (personalul), sistemul administrației publice este un sistem de organizare socială bazat pe relații care există între acești oameni ce realizează o activitate specifică.

Acest sistem de organizare socială, există și funcționează în cadrul unui macrosistem de organizare socială a societății globale, considerată la nivel național sau la nivelul unor unități administrativ-teritoriale.

În cadrul acestui sistem macrosocial există și funcționează diferite alte forme de organizare în afara sistemului administrației publice, constituind, pentru acesta din urmă, mediul social în care există și funcționează.

Raporturile sociale în cadrul sistemului administrației publice și între acest sistem și societatea globală, dau dimensiuni sociologice specifice administrației publice. Trebuie luate în considerare raporturile care există între sistemul administrației publice și societatea globală, urmărindu-se determinările și influențele societății globale ca mediu social asupra sistemului administrației publice și rolul pe care acest sistem îl are în evoluția societății globale.

Între societatea globală cu structurile și stratificările ei și sistemul administrației publice, există legături care se exprimă în ceea ce sociologii denumesc socialitatea și sociabilitatea administrativă.

Socialitatea sistemului administrației publice arată trăsăturile care particularizează un anumit tip de administrație publică în raport cu mediul social în care este organizat și funcționează respectivul sistem administrativ, construcția acestuia fiind strâns legată de

particularitățile grupărilor sociale în teritoriul statului, în legătură cu mediul geografic, îndeletnicirile economice, tradițiile cultural-artistice.

Societatea administrativă indică dacă și în ce măsură sistemul administrației publice este penetrabil de mediul social, și în funcție de aceasta, dacă este sau nu compatibil cu societatea globală. Raportul de incompatibilitate dintre sistemul administrației publice și societate, derivă din neadaptarea administrației la cerințele mediului social. Compatibilitatea între sistemul administrației publice și societate este asigurată și de felul în care acest sistem reușește să-și autoregleze structurile și acțiunile în raport cu nevoile societății, impunându-se o cunoaștere amănunțită a necesităților sistemului social global.

§ 1. Structura și criteriile de constituire în sistem a administrației publice

Sistemul științelor administrative este în expansiune, încorporând metode și experiențe noi, abordări noi, chiar concepte și practici noi. Vectorii acestei expansiuni se referă la noul management public, la capacitatea administrativă și de guvernare, precum și la noile strategii de informare și comunicare publică. Sistemul științei administrației încorporează efectele globalizării care, prin emergența sistemică, devin cauză sau efect al unor procese și fenomene din spațiul public¹.

Scopul final al oricărui studiu ce privește administrația este de a construi un model al sistemului administrativ, pe baza căruia administrația, ca sistem, să fie înțeleasă ca un proces evolutiv, pornind de la obiecte, atribute și relații ce se combină și permit funcționarea optimă.

O abordare de ansamblu asupra sferei și conținutului administrației publice nu poate fi realizată decât cu ajutorul unei abordării sistemice.

Ocupându-ne succint de termenul de sistem trebuie să amintim că studiul sistemelor poate lua una din următoarele forme²:

- *analiza procesului* - în care sistemul este studiat ca ansamblu de subsisteme strâns legate între ele (studiul microscopic al lumii fizice). Se definesc rezultatele intermediare furnizate de sistem, procesul fiind studiat ca o înlănțuire de procese secvenționale. Soluția intermediară nu poate fi unică. Acest tip de analiză este asociat cu sistemele materiale și cu problemele concrete;

- *analiza rezultatului final* - dă o perspectivă macroscopică, sistemul fiind tratat ca ansamblu. Rezultatele intermediare nu sunt cunoscute cu certitudine (modelul cutiei negre). Poate fi imposibil de stabilit modul în care sunt unite pentru a forma sistemul total.

Nici un proces de cunoaștere a unui fenomen nu se poate realiza dacă nu se încearcă o definiție a acestui fenomen. În acest sens, conceptul de sistem a fost identificat în doctrina de specialitate³ ca fiind: „un ansamblu de elemente oarecare existente în diverse stări. Dacă schimbările de stare sunt măsurabile, putem considera aceste elemente ca variabile, iar starea sistemului, la un moment dat va fi lista valorilor acestor variabile elementare”. O definiție pe care o considerăm a cuprinde toate elementele necesare

¹ Ani Matei, *Analiza sistemelor administrației publice*, Editura Economică, 2003, p. 8.

² Talcott Parsons, *The Political Aspect of Social Structure*, Prentice Hall, 1966 citat de I. Alexandru, M. Căraușan, S. Bucur, *op. cit.*, p. 14.

³ J.C. Lukan, *La systemique sociale*, PUF, Paris, 1993, p. 34.

studiului nostru este cea potrivit căreia: „un sistem poate fi considerat ca un ansamblu de interacțiuni privilegiate între ele, actori sau grupuri de actori și produsele lor: efecte, acțiuni, procese.”¹

Utilizarea analizei sistemice în administrație și în cercetarea administrativă nu este nouă. Din punct de vedere sistemic administrația este văzută ca o entitate socială specifică unei perioade de dezvoltare caracterizată printr-un mod de acțiune, o structură și o logică, care-i sunt proprii. Evidențiind o diferență specifică, sistemul administrativ va fi un ansamblu de fapte administrative aflate în interacțiune, desfășurate într-o anumită perioadă de timp și care iau aspectul unei realități obiective încorporate în viața socială cotidiană.²

Precizarea rolului administrației publice, în condițiile statului de drept, atrage după sine o analiză sistemică mai amplă, care – depășind analiza structurală și funcțională (ce se referă la comportamentul intern al administrației) – urmărește studiarea relațiilor dintre elementele sistemului, precum și între acestea și întregul său și celelalte elemente ale sistemului social. În acest fel, este posibil să se facă distincția între relațiile interne ale sistemului (care sunt considerate relativ stabile, fiind consacrate, mai ales, în norme juridice) și relațiile sistemului cu mediul social înconjurător.³

Abordarea sistemică a administrației publice oferă fundamentul unui demers consistent și riguros pentru un model ideal al administrației publice care să însumeze toate avantajele – deziderate pentru orice administrație, adică: naționalitate, eficacitate, servire optimă a cetățenilor etc.⁴ Putem afirma că această abordare presupune cuprinderea cvasintegrală a tuturor verigilor administrației publice în cadrul unei structuri relativ unitare, amenajată în funcție de colectivitatea umană pe care o servește.

1.1. Structura administrației publice

Termenul de structură provine din cuvântul latin *struere*, care înseamnă a construi, a clădi. Prin structură se înțelege o anumită modalitate de alcătuire, de construcție, de organizare a unui corp sau a unui domeniu de activitate.

Înțelegând prin structură atât modul în care sunt ordonate elementele unui sistem, cât și relațiile ce se stabilesc între acestea, în procesul realizării funcțiilor sistemului respectiv, teoria și practica au sugerat numeroase tipuri de structuri. Reținem faptul că un sistem se poate organiza sub forma următoarelor tipuri de structuri:

- structura lineară (ierarhică), care asigură în principal unitatea (coerența) în conducere;
- structura funcțională care determină pluralitatea conducerii;
- structura mixtă (ierarhic-funcțională), care îmbină două tipuri de structuri și este mai răspândită în realitatea practicii administrative și economico-sociale.

¹ A. Matei, *op. cit.*, p. 13.

² *Idem*, p. 81.

³ I. Alexandru, *Curențe de gândire privind administrația publică*, Editura Economică, 2000, p. 21.

⁴ I. Alexandru, *Structuri, mecanisme și instituții administrative*, vol. II, Editura Sylvi, București, 1996, p. 140.

În ceea ce privește administrația publică, multitudinea autorităților administrative ale statului – și ale colectivităților locale – determină ordonarea, în vederea realizării funcțiilor pe care acestea le au, în baza a două criterii și anume: criteriul teritorial, căruia îi corespunde structura ierarhică și criteriul competenței materiale sau funcțional, căruia îi corespunde structura funcțională. Așadar, întregul sistem al administrației publice este amenajat sub forma unei structuri mixte, ierarhic-funcționale. De altfel, așa cum rezultă și din reglementările legale¹, „Guvernul este autoritatea publică a puterii executive ... exercită conducerea generală a administrației publice”, conform art. 1 Legea 90/2001 privind organizarea și funcționarea Guvernului României și a ministerelor², deci administrația este organizată sub forma unei structuri articulate, cu o funcționalitate coerentă, care are în vârful ierarhiei Guvernul.

1.2. Criteriile de constituire în sistem

Prin sistem al administrației publice înțelegem totalitatea organelor, autorităților, instituțiilor și serviciilor care realizează activitatea de administrație publică, de organizare a executării și de executare în concret a legii și între care se stabilesc raporturi juridice ce asigură funcționalitatea, coerența întregului sistem. Modalitățile de constituire în sistem, așa numitele criterii în doctrina de specialitate, au fost identificate ca fiind:

Criteriul teritorial

Într-o viziune tradițională, acest criteriu stă la baza împărțirii autorităților administrației publice în autorități centrale și autorități locale, după raza teritorială în care poate acționa autoritatea publică respectivă. Într-o concepție relativ mai nouă motivarea structurii teritoriale a administrației publice o constituie colectivitatea de cetățeni pentru care acționează, ale căror interese le gestionează respectiva autoritate a administrației publice. Astfel, autoritățile administrației publice centrale acționează în interesul întregii colectivități umane existente în sistemul social global, respectiv, la nivelul statului, în timp ce autoritățile administrației publice locale au în vedere soluționarea intereselor colectivităților locale, deci, într-o anumită parte a teritoriului, interese care, bineînțeles, sunt armonizate cu interesele generale. Având în vedere acest raționament, ne putem da seama mai bine care este deosebirea dintre autoritățile administrației publice locale (consiliile locale și primarii) și diversele servicii publice deconcentrate ale administrației publice centrale de specialitate (ministere și alte organe de specialitate) care acționează într-o anumită zonă teritorială și care sunt structuri exterioare (teritoriale) ale anumitor autorități administrative centrale (de stat).

Față de această explicație este necesar să precizăm că în cadrul structurii teritoriale a organelor administrației publice nu este recomandabil să se cultive o departajare strictă între autoritățile administrației publice locale și cele centrale, respectiv serviciile publice

¹ Nu numai reglementările actuale cuprind astfel de prevederi ci și unele din cele abrogate, Legea nr. 37/1990 pentru organizarea și funcționarea Guvernului, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 137 din 7 decembrie 1990 prevedea în art. 1 „Guvernul României ... exercită, în conformitate cu legea, administrația publică pe întreg teritoriul țării”.

² Legea nr. 90/2001 privind organizarea și funcționarea Guvernului României și a ministerelor publicată în Monitorul Oficial al României nr. 164 din 2 aprilie 2001.

deconcentrate. Relațiile între aceste autorități sunt foarte variate, ele exprimând fie o centralizare accentuată, fie o autonomie diferențiată. Caracteristica pregnantă, esențială, fiind însă colaborarea între ele, asigurată în principal prin prefect, autoritate a administrației publice creată în acest scop. O problemă deosebită legată de structura teritorială a administrației o constituie gradul de autonomie funcțională a autorităților locale.

A. Evoluția organizării administrativ-teritoriale în România

Organizarea administrativ-teritorială constituie o altă problemă importantă, necesar a fi abordată în contextul studierii structurilor administrației publice¹.

Orice organizare administrativ-teritorială are menirea de a asigura creșterea eficienței activității autorităților publice, sporirea inițiativei și operativității acestora în serviciul public, îmbunătățirea legăturilor dintre autoritățile centrale și locale, în special cu unitățile de bază, asigurarea unui control mai eficient și a unui sprijin mai competent unităților administrativ-teritoriale².

Viața a demonstrat că progresul general al societății este indisolubil legat de organizarea judicioasă a teritoriului și a administrației locale, care favorizează amplasarea rațională a investițiilor publice pe cuprinsul țării, dezvoltarea armonioasă a diferitelor zone și localități. Perfecționarea structurii administrativ-teritoriale reprezintă o pârghie importantă pentru realizarea optimă a funcțiilor administrației publice în statul de drept.

Organizarea administrativă a teritoriului țării interesează nu numai administrația publică, ci întregul sistem de autorități și servicii publice. Modul în care este înfăptuită organizarea administrativ-teritorială influențează profund însuși conținutul activității diferitelor autorități publice.

O delimitare corespunzătoare a unităților administrativ-teritoriale asigură condițiile necesare pentru accesul și participarea populației la activitatea autorităților publice, pentru raționalizarea și simplificarea aparatului birocratic.

Însă, nu tot timpul organizarea administrativ teritorială a fost punctul forte al statului în structurarea administrației. În susținerea acestei afirmații prezentăm pe scurt istoria organizării administrativ-teritoriale a României.

Ținând cont de situația politică și juridică a statului român, prima noastră Constituție din 1866 nu a realizat o structurare unitară a teritoriului pe subdiviziuni administrative. Fiind păstrată organizarea anterioară stabilită prin Legile administrative promulgate de Al. I. Cuza la 31 martie 1864, în Țara Românească și Moldova aveam ca unități administrativ-teritoriale județul, plasa și comunele urbane și rurale, așa cum reieșea și din art. 3 al Constituției, iar, în Transilvania regăseam comitatele, plasa, comunele urbane (orașe și municipii) și cele rurale (mici, mari). Legile de organizare a administrației locale din 1874, 1894, 1906, 1910, 1912 au avut, oarecum, tendința unei accentuări a centralismului administrativ pentru asigurarea puterii statale.

Încheierea primului război mondial și desăvârșirea unității naționale au impus unele perfecționări ale organizării și funcționării administrației pe structura consacrată în

¹ N. Cicu, I. Alexandru, *Perfecționarea continuă a aparatului de stat și reflectarea sa pe plan legislativ*, în *Drept românesc contemporan*, Editura Științifică și Enciclopedică, București 1977.

² V. Păulea, *Coordonatele juridice de evoluție a instituției descentralizării administrative*, în *revista Dreptul* nr. 9/1991; I. Alexandru, *Structuri, mecanisme și instituții administrative. Analiză comparativă*, vol. I, cd. II, Editura Sylvi, București, 1996.

Constituția din 1923¹. Organele locale au fost structurate și au funcționat o perioadă diferențiat în Basarabia, iar unificarea administrativ-teritorială a fost tergiversată până în 1925 când a fost promulgată prima lege administrativă pentru toată România. Mai târziu, această lege a fost înlocuită cu Legea din 27 aprilie 1936 și cu Regulamentul din 1937 care au stabilit o nouă organizare teritorială a țării, în județe și comune (plasa rămânând o simplă circumscripție administrativă a județului menită a permite controlul activității administrative din comune).

Constituția din 1938 instituie dictatura regală a lui Carol al II-lea, înlocuită în septembrie 1940 de dictatura lui Antonescu. Este o perioadă în care se produc schimbări fundamentale în organizarea politico-administrativă a statului, astfel, printr-o nouă lege administrativă din 14 august 1938 se produc schimbări în organizarea administrației locale, în ideea consolidării poziției organelor numite în dauna celor alese. Unitățile administrativ-teritoriale stabilite de această lege au fost provincia (ținutul) și comuna - rurală, urbană (municipii, orașe reședință de județ și orașe nereședință de județ) și balneo-climaterică.

După al doilea război mondial, odată cu intrarea României în aria de influență a Rusiei sovietice are loc o treptată desființare a structurilor statale anterioare și înlocuirea acestora cu autorități de tip sovietic, acțiune declanșată prin adoptarea Decretului nr. 259 din decembrie 1950 pentru organizarea și funcționarea sfaturilor populare regionale, raionale, orașenești și comunale.

În ceea ce privește organizarea administrativ-teritorială, până în 1950 se mențin regiunile, județele, plășile și comunele, iar prin Legea nr. 5/1950 se preia modelul sovietic și se înființează regiunile și raioanele, menținându-se orașul și comuna, arondare administrativă care a fost păstrată până în 1968 când, prin Legea nr. 2/1968, se prevede că teritoriul țării este organizat în județe, orașe și comune. Până la această dată, chiar și după Revoluția din 1989, organizarea administrativă teritorială a statului român s-a păstrat în județe, orașe (municipii), comune.

B. Colectivitățile locale și/sau unitățile administrativ-teritoriale

Individul își duce existența în societate, într-un sistem corelat de relații care îl pun în contact nemijlocit și diversificat cu semenii săi. Interacțiunea reciprocă a indivizilor și a colectivităților este cea care formează „viața socială”² sau „sistemul social”³.

Termenul de colectivitate, care provine din francezul *collectivité*, desemnează un grup de oameni care duc o viață colectivă, trăiesc și muncesc în comun.⁴ Termenul este sinonim cu cel de „comunitate umană”⁵ sau de „comunitate”⁶.

¹ Constituției de la 1923 în Titlul I, art. 4, preciza că, din punct de vedere administrativ, teritoriul național se împarte „în județe, județele în comune, al căror număr, întindere și subdiviziuni teritoriale se vor stabili după formele prevăzute în legile de organizare administrativă”.

² Nicolae Popa, *Teoria generală a dreptului*, Editura ACTAMI, București, 1998, p. 138.

³ Traian Herseni, *Sociologie*, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1982, p. 116, unde este definit ca „interacțiune diferențiată și integrată”, derivată din relațiile interindividuale.

⁴ *Dicționarul Explicativ al Limbii Române*. Ediția a II-a, Academia Română, București, 1998.

⁵ Traian Herseni, *op. cit.*, p. 205.

⁶ În acest sens, a se vedea David Miller coord., *Enciclopedia gândirii politice*, Humanitas, București, 2000, p. 122 și urm., unde se menționează conceptul de comunitate (die gemeinde); ea

Comunități pot fi considerate toate formele de viață socială din care individul face parte prin naștere: familie, grup de rudenie, apartenență etnică sau naționalitate, limbă maternă, localitate, cetățenie, religie etc.¹ După cum se cunoaște, oamenii au trăit și trăiesc pretutindeni în colectivități, ei nu s-au găsit niciodată în situația de a se asocia, ei s-au găsit asociați fără voia lor și fără știrea lor în *comunitățile naturale*, capabile să le asigure existența și prin urmare supraviețuirea. Colectivitățile naturale sunt de altfel promotoarele așa zisului „legământ de terra”, asigurând în acest fel identitatea culturală, religioasă, lingvistică etc., deci coeziunea naturală a individului. Edificatoare, în acest sens, sunt regiunile din Italia, dar și satele din România două colectivități naturale care au dat naștere la regimuri juridice distincte. Astfel, regiunea este recunoscută drept colectivitate teritorială de bază a statului italian, pe când satul a rămas la nivelul colectivității naturale neavând aceeași recunoaștere juridică în sistemul de drept românesc.

În acest cadru, trebuie să distingem clar două modalități de viață socială omenească, una primordială, absolut necesară existenței umane ca atare, independentă de voința și conștiința participanților care se nasc și cresc în cadrul ei și alta secundară, derivată, posibilă numai pe baza și în cuprinsul celei dintâi sau a altora, care depinde, într-o măsură oarecare, de voința și aspirațiile celor care-o încorporează.

De remarcat că o colectivitate de orice fel (familie, colectivitate locală, stat) se prezintă, de regulă, ca o unitate, ca un întreg, cu o structură ireductibilă la indivizii componenți. Fenomenul acesta nu derivă însă din contopirea sau anihilarea indivizilor ca atare ci din asocierea, cooperarea și solidaritatea acestora, din integrarea indivizilor în colectivitate.² Societatea, colectivitatea în sine, reprezintă o organizație socială care se bazează pe existența și activitatea indivizilor asociați și organizați, pe gradul lor de solidaritate și coeziune al acestora, pe aportul lor ca indivizi capabili de a înțelege, de a se situa și de a participa la o acțiune comună.³

Trebuie să reținem, însă, faptul că o comunitate, definită ca un colectiv de indivizi și indivizii cuprinși în acea comunitate sunt, în același timp, două realități distincte și totuși o singură realitate, adică realități corelative, existențial corelative, interdependente

reprezenta „totalitatea cetățenilor cu drepturi egale asupra pământului” și, ca atare, termenul de „localitate” era sinonim cu cel de comunitate; Ferdinand Tönnies, în *Gemeinschaft und Gesellschaft*, 1887, arăta că, în timp ce societățile (asociațiile) de diverse feluri pot fi create, instituite sau acceptate în mod conștient, o comunitate veritabilă este ceva organic, bazat pe sânge, rudenie, habitat și locuire comună precum și un ansamblu de atitudini, experiențe, sentimente și înclinații comune; Mac Iver, în *Community*, 1917, pune accent pe comunitatea de interese. El acceptă ideea că o comunitate poate fi creată prin voință, însă printr-o voință aparte, și anume una ce vizează un bine comun sau exprimă un ansamblu de interese pe care le are în comun. Cu privire la diferite comunități, a se vedea și Richard T. Schefer, Robert Lamm, *Communities*, 5th Edition, 1995, New York, Mc Graw-Hill Inc., p. 509-530; I. Bădescu, N. Radu, *De la comunitatea rurală la comunitatea urbană*, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1980.

¹ Traian Herseni, *op. cit.*, p. 205.

² *Ibidem*.

³ *Ibidem*.

și interactive, în sensul că nici una nu există, nu funcționează și nu se dezvoltă fără cealaltă sau că numai împreună alcătuiesc o realitate.¹

Individul structurându-și interesele și stabilindu-și strategia de acțiune, intră în diverse relații sociale, iar diversitatea acestora este cea care determină existența unei multitudini de norme sociale (etice, politice, juridice etc.) și, în consecință, a unei varietăți de forme prin care se influențează conduita oamenilor.² Apare, astfel, evident că viața socială de la nivelul colectivităților, a comunităților, presupune norme care joacă rolul de forțe organizatoare ale interacțiunii umane.³

Cuvântul „colectivitate” este folosit în administrație de mai bine de două secole și reprezintă posibilitatea unui corp colectiv de a se diviza el însuși după opinie sau după interes⁴; această semnificație a termenului nu s-a impus în teorie și practică, ci doar aceea prin care se desemnează o totalitate, un ansamblu.⁵

Noțiunea de colectivitate locală, în doctrina românească și în cea franceză are mai multe semnificații. Astfel, în doctrina românească ea reprezintă o populațiune prezentă și viitoare, stabilită pe o porțiune anumită din teritoriul statului, cu interese colective și permanente deosebite de cele ale statului.⁶

Colectivitatea locală mai este privită și ca grupări omenești din localitate⁷ sau ca locuitori dintr-o fracțiune geografică ce reprezintă o porțiune din teritoriul unui stat⁸ ori ca grupuri de populație organizate pe teritoriu⁹.

De asemenea, expresia de colectivități teritoriale locale, denotă cetățenii, populația care trăiește pe o anumită porțiune a teritoriului de stat, care are o organizare juridică administrativă și interese publice locale proprii, distincte.¹⁰

În perioada interbelică, colectivitățile locale erau concepute, pe de o parte, ca dezmembrăminte ale statului, simple circumscripții teritoriale ridicate la rangul de persoane juridice,¹¹ iar pe de altă parte, ca societăți naturale, la originea lor concomitente

¹ *Ibidem*, p. 515.

² N. Popa, *op. cit.*, p. 140.

³ *Idem*, p. 141.

⁴ A se vedea Constantin Bacoyannis, *Le principe constitutionnel de libre administration des collectivités territoriales*, Economica Presses Universitaires D'Aix-Marseille, Paris 1993, p. 21, unde se precizează că acest cuvânt a fost folosit cu prilejul sedinței Tribunalului din 25 pluvioză anul VIII, de către tribunul Desmousseaux, când acesta s-a referit la organizarea pe care Constituția anului III urma să o dea administrației franceze, prin legea din 28 pluvioză, anul VIII.

⁵ *Idem*.

⁶ Paul Negulescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, Principii generale, Ediția a IV-a, București, Institutul de Arte Grafice “E. Mărvan”, 1934, p. 117.

⁷ George Alexianu, *Curs de drept constituțional*, vol. II, fascicola II, Editura Casa Școalelor, 1930, p. 49.

⁸ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, Editura Nemira, 1996, p. 530.

⁹ Ioan Muraru, *Drept constituțional și instituții politice*, Editura ACTAM1, București, 1997, p. 28.

¹⁰ Corneliu-Liviu Popescu, *Autonomia locală și integrarea europeană*, All Beck, 1999, p. 33.

¹¹ Anibal Teodorescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, Ediția a III-a, București, Institutul de Arte Grafice „Eminescu” S.A., 1929, p. 239.

sau anterioare statului, care se bucură de drepturi pe care statul le-a recunoscut mai cu seamă decât le-a atribuit.¹

Noțiunile de „colectivitate locală” și „colectivitate teritorială”, în doctrina franceză, sunt utilizate uneori în mod distinct, iar alteori fără a se face nici o diferență între ele.² Pentru unii autori, noțiunea de colectivitate locală este mult mai largă, ea înglobează atât colectivitățile teritoriale cât și întreprinderile publice de la nivel local. Dar cei mai mulți autori sunt de acord să utilizeze cele două noțiuni în mod analog,³ întrucât Consiliul Constituțional Francez le-a considerat interschimbabile și sinonime.⁴

În general, toți autorii sunt de acord cu dubla natură a colectivităților locale, în principal, aceea de colectivitate descentralizată și de subdiviziune teritorială a statului.⁵

În acest sens, un autor⁶, de pildă referindu-se la comună, o definește ca pe o circumscripție administrativă ce constituie o colectivitate locală, o colectivitate publică care are personalitate juridică deoarece legea îi permite să fie titular de drepturi și obligații având instituite organe abilitate să acționeze în numele său. Aceasta este o persoană de drept public întrucât organele sale sunt investite cu competențe de putere publică iar activitățile sale sunt, în principiu, supuse regulilor dreptului administrativ. De asemenea, sunt subliniate și elementele esențiale ale unei colectivități respectiv: numele, teritoriul și populația, la care se adaugă reședința și sediul.

Așadar, se poate afirma că termenul de colectivitate locală desemnează în mod obligatoriu un lucru identic: o colectivitate sau comunitate, un grup sau grupuri de oameni. De unde și în prezent putem considera că aceasta reprezintă un grup uman stabilit pe un teritoriu, grup care are interese colective și permanente, distincte de cele ale statului.⁷

Totuși, expresia „colectivitate locală” nu ar fi deplină numai prin desemnarea sa ca un grup uman precizat prin atașamentul său la un anumit teritoriu, ci se impune și studierea relației acestui grup cu altul mai mare. Cu alte cuvinte, putem vorbi de o colectivitate locală numai în raport cu colectivitatea sau comunitatea națională. De aceea

¹ *Idem*, vol. II, București, 1935, p. 285; Ion G. Vintu, *Comuna. Studiu critic și comparativ*, Institutul de Arte Grafice „Bucovina”, București, 1928, p. 19 și urm.

² A se vedea Constantin Bacoyannis, *op. cit.*, p. 23 și urm., unde se arată că noțiunile au fost folosite, pentru prima dată, la începutul secolului XX, mai întâi într-un studiu cu privire la teoria statului, de către Léon Duguit, în 1903, Léon Michoud, în a sa *Teorie a personalității morale*, 1906, René Carré de Malberg în contribuția sa la teoria generală a statului, 1920, apoi în cadrul Tratatului de Drept Constituțional al lui Léon Duguit, 1928 și mai târziu în *Manualul de drept administrativ*, de către Louis Rolland, în 1934.

³ Joel Boudine, *La distinction entre collectivité locale et collectivité territoriale - variation sémantique ou juridique?*, R.D.P., 1992, p. 171 și urm.; André de Laubadère, Jean Claude Venezia, Yves Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Tome I, 14^{ème} Edition, L.G.D.J., Paris 1996, p. 127, 135 și urm.

⁴ Charles Debbasch, *Institutions et droit administratif*, Tome I, *Les structures administratives*, 5^{ème} Edition, P.U.F., Paris 1999, p. 181.

⁵ André de Laubadère, Jean Claude Venezia, Yves Gaudemet, *op. cit.*, Tome I, p. 137 și urm.

⁶ A se vedea Francis-Paul Benoit, *Collectivités Locales, Jurisprudence Generale*, Dalloz, Paris, 1984, p. 121-1, 132-1 și 132-18, unde se precizează că sediul unei comune este desemnat prin termenul „la mairie” (primăria) sau „d’hotel de ville”.

⁷ Constantin Bacoyannis, *op. cit.*, p. 29.

și calificarea unei colectivități ca fiind „locală” va presupune formarea (sau existența) uneia naționale și raportarea respectivei colectivități locale la aceasta.¹

În România, conform prevederilor art. 120 din actuala Constituție, prin statuarea principiului autonomiei locale, li s-au recunoscut unităților administrativ-teritoriale – comuna, orașul și județul, calitatea de colectivități locale și, prin lege, de persoane juridice de drept public². În doctrina de specialitate³, din perioada interbelică, acestora li s-a atribuit și calitatea de persoane juridice politico-teritoriale.

De asemenea, prin lege s-a definit și colectivitatea locală, ca fiind totalitatea locuitorilor din unitatea administrativ-teritorială.⁴ Ca atare, constatăm că, în concepția constituantului român a existat intenția clară, explicită de organizare a acestor colectivități, ele reprezentând democrația locală, fundamentul principal al oricărui regim democratic.

Acestea au fost organizate în două moduri, consacrându-le, astfel, dubla lor natură,⁵ pe de o parte de unități administrativ-teritoriale, create pentru gestionarea anumitor servicii ale statului și pe de altă parte de colectivități locale, reprezentate prin autorități administrative proprii (consiliile locale, primarii și consiliul județean) care rezolvă, conduc și execută treburile publice locale.

Autoritățile locale autonome, alese de colectivitățile locale, nu mai reprezintă însă puterea statală, ci acea putere a colectivităților locale,⁶ care au semnificația autonomiei locale, exprimată administrativ și financiar, exercitată pe baza și în limitele prevăzute de lege⁷ și sub controlul de legalitate a posteriori al statului.⁸

Cu toate că legislația românească recunoaște existența colectivităților locale, la un studiu mai atent vom observa că în Constituție precum și în multe acte normative sintagma folosită este de unitate administrativ-teritorială, sintagmă ce creează dependența teritorială a colectivității și nu lasă individului libertatea de a se „așeza” în orice colectivitate dorește. În sistemul juridic românesc, este recunoscută mai întâi această apartenență la teritoriu și apoi la colectivitate, aceasta din urmă identificându-se cu o anumită parte a teritoriului național. În condițiile promovării democrației locale, considerăm că această situație juridică ar trebui reglementată prin recunoașterea, așa cum s-a realizat și în sistemul francez, a colectivității umane. În spijinul acestei situații vine

¹ *Idem*, p. 30.

² Art. 19 din Legea administrației publice locale nr. 215 din 23 aprilie 2001, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 204 din 23 aprilie 2001 și republicată în Monitorul Oficial nr. 123 din 20 februarie 2007.

³ Paul Negulescu, *op. cit.*, p. 82.

⁴ Art. 3, al. 4 din Legea nr. 215/2001 r.l.cit.

⁵ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, vol. II, p. 537.

⁶ A se vedea art. 3 din Carta Europeană: exercițiul autonom al puterii locale, 1985, Strassbourg; România a devenit semnatară a Cartei europene a autonomiei locale prin Legea de ratificare nr. 199/1997, ambele publicate în Monitorul Oficial al României, nr. 331 din 26 noiembrie 1997.

⁷ Art. 4, al. 1 din Legea nr. 215/2001 r.l.cit.

⁸ Art. 123, al. 5 din Constituția României, art. 135, al. 1 din Legea nr. 215/2001 r.l.cit.

teoria „umanizării administrației”, conform căreia administrația trebuie să se raporteze la cerințele colectivității mai întâi și abia apoi la cerințele teritoriale¹.

Drept urmare, remarcăm faptul că, prin adoptarea de către legiuitorul constituant a principiului autonomiei locale și descentralizării teritoriale,² s-a înfăptuit sinteza între unitate și diversitate prin recunoașterea colectivităților locale. Statul român, prin promovarea acestui proces de adaptare a normelor legii fundamentale la cerințele locale, se situează în categoria statelor unitare descentralizate.

Criteriul funcțional

Această modalitate de realizare a sistemului stă la baza împărțirii autorităților administrației publice în autorități cu competență generală și autorități ale administrației publice cu competență de specialitate, determinând astfel o altă structurare a administrației publice, respectiv structura funcțională a acesteia. Activitatea administrativă a statului, dar și a colectivităților locale, cuprinde o multitudine de sarcini care se pot realiza (din punct de vedere teoretic) fie printr-o singură grupare de funcționari, fie prin amenajarea mai multor grupări specializate funcțional³. În cea de-a doua situație se realizează o distribuție funcțională, specializată, a sarcinilor autorităților administrației publice, atribuindu-li-se o competență specifică, astfel încât fiecare autoritate are obiectul său de activitate. În mod curent, atât doctrina cât și legislația utilizează termenul de ramuri și domenii de activitate. Bineînțeles că problema structurării pe specific de activitate (funcțională) se pune atât pe plan central cât și pe plan local. Astfel, pe plan central avem ministerele și celelalte organe centrale de specialitate subordonate Guvernului, ministerelor sau care funcționează ca autorități administrative autonome, iar pe plan teritorial, avem serviciile publice deconcentrate ale ministerelor și ale celorlalte organe centrale, a căror activitate este condusă de prefect, ca reprezentant al Guvernului în teritoriu.

Structura funcțională a sistemului autorităților administrației publice are o însemnătate deosebită deoarece, în mare măsură, de modul cum este așezată această structură depinde eficiența activității acestora. Spre exemplu, în această ordine de idei, se consideră a fi deosebit de importantă problema stabilirii numărului optim, cât mai apropiat de nevoile reale, de ministere și organe centrale de specialitate ale administrației publice, cunoscut fiind faptul că atât un număr prea mic, cât și un număr prea mare de ministere poate crea dificultăți în capacitatea de administrare a autorităților administrației publice.

¹ Suntem, în ziua de azi, martorii unor transformări de sarcini pe care le consideram specifice numai anumitor părți ale teritoriului, ca de exemplu, transportul cu telecabina văzut ca fiind specific zonelor muntoase a fost preluat și în zonele de șes, de mare chiar. Toate acestea se întâmplă la cererea comunității locale și nu datorită unei anumite așezări a teritoriului.

² Pierre Pactet, *Institutions politiques. Droit constitutionnel*, 16^{eme} Edition, 1997, Armand Collin Paris, p. 47 și urm.; André de Laubadère, Jean Claude Venezia, Yves Gaudemet, *op. cit.*, p. 116 și urm. vorbesc despre regim administrativ descentralizat numit și regim administrativ de autonomie locală. În același sens, Corneliu-Liviu Popescu, *op. cit.*, p. 49.

³ *Apud* Paul Meyer, *Systemic Aspects of Public Administration*, G.E.C., Gad Publishers, Copenhagen, 1973.

În principiu, structura organizatorică și funcțională a sistemului autorităților administrației publice este alcătuită prin subordonarea, din treaptă în treaptă a diverselor autorități care realizează activitatea administrativă a statului sau a colectivităților locale, față de un organ de vârf – Guvernul, organ central al puterii executive, care exercită, în conformitate cu legea, administrația publică pe întreg teritoriul țării. De regulă, autoritățile administrației publice se subordonează, unele față de altele, pe linie ierarhică (subordonarea verticală) până la Guvern.

Așadar, autoritățile administrației publice alcătuiesc în statul de drept un subsistem în cadrul sistemului autorităților publice, așa cum a fost stabilit prin Constituție, pe criteriul separațiunii celor trei puteri legislative, executivă și judecătorească, cărora le corespund trei categorii de autorități publice. Prin urmare, din punct de vedere al structurii organizatorice, subordonarea autorităților administrației publice față de Guvern se face pe două linii, care corespund la două subsisteme ce compun sistemul autorităților administrației publice, respectiv: subsistemul autorităților administrației publice cu competență generală și subsistemul autorităților specializate ale administrației publice.

Dacă, însă, vom lua drept criteriu al împărțirii administrației publice colectivitatea umană pe care aceasta o servește vom avea două mari categorii de autorități administrative și anume:

- autorități ale administrației publice de stat
 - guvernul;
 - administrația de specialitate:
- centrală;
- deconcentrată la nivel local;
 - prefectul.
- autorități ale administrației publice locale
 - consiliul județean;
 - președintele consiliului județean;
 - consiliul local;
 - primarul;
 - serviciile publice locale (descentralizate).

§ 2. Sarcinile și atribuțiile autorităților administrației publice

Specificul administrației publice rezidă din funcțiile pe care aceasta le are în cadrul sistemului social global, funcții pe care le vom evidenția în cele ce urmează pentru o mai bună înțelegere a sarcinilor și a atribuțiilor pe care administrația trebuie să le îndeplinească în condițiile existenței statului de drept¹.

¹ În acest sens, precizăm înțelesul dat de *Dicționarul Explicativ al Limbii Române*, op. cit., termenilor de *sarcină* – obligație, îndatorire, răspundere; *misiune* – însărcinare, împuternicire dată cuiva, sarcină de a face un anumit lucru, rol, rost, datorie, menire; *atribuție* – sferă de autoritate, de competență, de activitate a cuiva; însărcinare, muncă dată cuiva spre îndeplinire. Având toate aceste sensuri vom observa că din punct de vedere lingvistic cei trei termeni sunt sinonimi, lucru pe care științele juridice nu-l permit și pe care noi îl vom evidenția în acest subcapitol prin prezentarea în paralel a funcțiilor cele care dau misiunea administrației publice, a sarcinilor și în final a atribuțiilor pe care administrația publică le exercită în îndeplinirea sarcinilor.

Caracterizând administrația publică drept o activitate în principal organizatorică, desprindem poziția de intermediar pe care o are între planul conducerii politice și planul unde se realizează valorile politice, deciziile politice. Această caracteristică nu exclude activitatea de conducere în administrația publică - ca activitate creatoare - ci, dimpotrivă, o presupune la anumite dimensiuni și în cadrul unor limite. Astfel, se poate aprecia că activitatea de conducere realizată de către administrația publică se desfășoară la un nivel subordonat, inferior conducerii realizate prin Parlament, dar superior conducerii ce se realizează la nivelul regiilor autonome sau societăților comerciale având drept obiect activități productive de prestări servicii sau social-culturale, producătorii direcți ai valorilor materiale și spirituale.

Pornind de la asemenea observații de ordin general, se pot descifra drept funcții ale administrației publice în cadrul sistemului social global¹, următoarele:

a) funcția principală, determinată de poziția pe care o are administrația în raport cu puterea politică, și anume aceea de mecanism intermediar de execuție, ce are menirea de a organiza și a asigura execuția - în ultimă instanță folosind autoritatea sa sau chiar constrângerea. Această funcție primară are mai multe laturi, și anume:

- funcția de pregătire a deciziilor politice sau chiar de colaborare la adoptarea lor;
- funcția de organizare a executării deciziilor politice;
- funcția de executare directă, în concret - în anumite cazuri - a deciziilor politice;
- funcția de asigurare a executării deciziilor politice, care se realizează fie prin convingere, fie la nevoie, folosind forța de constrângere;
- funcția de purtător al cererilor, dorințelor și necesităților membrilor societății în fața autorităților competente a adopta decizii asupra acestora.

Toate aceste funcții, care nu reprezintă altceva decât demultiplicări ale funcției primare pe care o are administrația publică, de mecanism intermediar de execuție al puterii politice, subliniază rolul administrației publice de colaborator al puterii politice în organizarea societății și reglementarea funcționării ei.

b) Pe un plan mai îndepărtat, pot fi conturate funcțiile derivate ale administrației publice, care se referă la scopurile acțiunilor desfășurate de aceasta. În condițiile statului de drept administrația publică are drept scop înfăptuirea deciziei politice, reflectată în legi și celelalte acte normative ale autorităților statului și ale colectivităților locale. În acest plan putem distinge:

- funcția de instrument de conservare a valorilor materiale și spirituale ale societății. Această funcție asigură continuitatea și perenitatea societății. Prin această funcție, teoretic, administrația poate fi supusă unei anumite inerții și tendințe de imobilism, în sensul că poate manifesta spirit refractar față de nou, fiind favorabilă menținerii ordinii stabilite;
- funcția de organizare și coordonare a adaptărilor ce se impun datorită transformărilor ce se produc inerent în evoluția diferitelor componente ale societății, în special în structura economică a acesteia.

Problematika funcțiilor administrației publice a fost și poate fi abordată din multiple puncte de vedere². Ceea ce credem că se degajă din toate aceste analize este

¹ Bernard Gournay, *Introduction à la Science Administrative*, Presse de la Fondation Nationale des Sciences Politiques, Paris, 1978.

² Ioan Deleanu, *Separarea puterilor în stat, dogmă sau realitate*, în *Dreptul* nr. 2-3/1991.

faptul că administrația publică îndeplinește importante funcții cu caracter politic, legate de existența, organizarea și funcționarea statului și a colectivităților locale, fără de care nu se poate concepe o societate modernă; în epoca contemporană mai ales - ea are funcții cu un pronunțat caracter de ocrotire a colectivităților umane, în ultimă instanță a fiecărui membru al societății. După unii autori, funcția administrativă a ocrotirii existenței omului duce la posibilitatea unei antropologii a administrației¹.

Administrația publică trăiește sub o autoritate, nefiind un organism independent sau, mai precis spus, nu este în întregime autonom.

Corp intermediar creat pentru acțiune, administrația este subordonată, ea este totdeauna subordonată guvernului, care îi prescrie ce trebuie să facă, îi numește șefii și îi furnizează mijloacele.

Într-o societate veritabil civilizată, ea este subordonată dreptului, legii, care îi stabilește obiectivele, îi fixează limitele, îi impune respectul unor garanții.

Cu toate acestea, chiar subordonată, administrația păstrează, așa după cum am mai precizat, o parte din putere, care îi este proprie.

Legile, regulamentele, stăvilesc arbitrarul administrației, ea este supusă legilor generale. Peste tot există reguli care stabilesc organizarea și determină principiile de funcționare a serviciilor, peste tot există un drept administrativ descriptiv.

Administrația, instrumentul Statului, posedă totdeauna puteri de care nu dispun particularii: puterea de rechiziție asupra oamenilor și lucrurilor, puterea de a percepe impozite, de a utiliza oamenii pentru serviciul militar, de a lua bunuri imobiliare prin procedura de expropriere.

Astfel de puteri sunt adesea stabilite prin lege, amploarea lor variază, rigoarea controlului este diferită. Însă administrația păstrează totdeauna o marjă de libertate, ea are aprecierea oportunității, ea trebuie să se conformeze legii, dar îi aparține și aprecierea dacă, în circumstanțele care se prezintă, ea trebuie să acționeze sau să se abțină.

Ori de câte ori nu are prescripții imperative și ori de câte ori survin evenimente excepționale, posibilitățile sale se largesc.

Având în vedere funcțiile pe care le-am menționat mai sus, precum și faptul că administrația publică nu poate exista în afara reglementărilor legale care îi organizează și structurează activitatea, dar și la care ea, la rândul ei, participă, se poate susține că administrația îndeplinește două mari categorii de sarcini: unele de execuție, altele de elaborare.

Executarea implică interpretarea unor texte, căutarea și executarea mijloacelor, coordonarea între activitățile diverse și procedee diferite, adaptarea mijloacelor și procedurilor la împrejurări.

Elaborarea comportă pregătirea de către administrație a textelor care devin obligatorii pentru această administrație, odată ce sunt acceptate de guvern sau organele legislative. Ea pregătește texte apoi, în cadrul dispozițiilor în vigoare, stabilește liniile generale față de care își conformează acțiunea, pregătește alegerea unei politici administrative.

În sferele sale superioare, administrația orientează activitatea de executare pe care ansamblul organelor și agenților săi trebuie să o realizeze. În orice caz, însă, administrația

¹ Mihai T. Oroveanu, *Introducere în știința administrației de stat*, Editura Enciclopedică Română, București, 1975.

este supusă legii, ea este dependentă de guvern, ea trebuie să se conformeze opțiunilor parlamentului, posedând totuși o autoritate secundară: nu este numai subordonată, ci și puternică.

Administrația dă un ajutor tehnic Șefului Statului, Parlamentului, miniștrilor, colaborând cu aceștia; ea face cunoscute nevoile și posibilitățile și poate contracara, în mediul său de acțiune, excesul.

Ea este puternică prin utilitatea și cunoștințele sale.

Atunci când administrația atinge un înalt grad de putere, ne aflăm într-un regim birocratic, al unei birocrații omnipotente (pluripotente). Într-un astfel de regim, libertățile cetățenilor sunt îngrădite sau suprimate și, practic, administrația scapă controlului care trebuie să se exercite asupra sa.

“Stilul ideal de guvernare este, într-adevăr – după cum explică Jean-Claude Thoenig –, în ochii numeroșilor conducători, un stil bazat pe un mod de a raționa deductiv și ierarhic: diviziunea sarcinilor și repartitia autorității trebuie să fie demultiplicarea riguroasă a obiectivelor generale și a autorității centrale”¹.

Pentru a-și realiza funcțiile și sarcinile sale, în conținutul procesului de conducere din administrația publică, se regăsesc – în proporții diferite, determinate de nivelul ierarhic al administrației respective – toate atributele conducerii. Astfel, pornind de la doctrina administrativă a lui Henri Fayol, care afirmă că “Administrer c’est prévoir, commander et contrôler”², vom observa că și administrația publică, în realizarea sarcinilor respectiv a funcțiilor sale, trebuie să prevadă și să programeze; să organizeze procesul de execuție; să decidă, dar să și pregătească variante de decizii pentru decidentul politic; să coordoneze procesul de execuție și, în sfârșit, să controleze întreaga activitate de punere în executare și realizare a valorilor politice.

Atribuțiile administrației publice privind *previziunea și programarea* sau planificarea se reduc - din punct de vedere teoretic - la pregătirea proiectelor; decizia în această materie fiind atributul puterii politice. În practica socială se poate remarca însă de la etapă la etapă și în funcție de regimul politic și forma de guvernământ, o influență mai mare sau mai mică a administrației asupra programelor de dezvoltare ce se stabilesc pe termen lung, mediu sau scurt. Așa după cum spuneam, administrația publică este supusă regulilor continuității, una din funcțiile ei fiind asigurarea continuității și perenității societății. De aceea, putem afirma că – în mare măsură și datorită mijloacelor material-tehnice și umane de care dispune – administrația publică influențează stabilirea prognozelor și a programelor. Trebuie, de asemenea, avută în vedere tentația administrației de a prezenta opțiunea pentru viitor într-o variantă unică, considerată ca fiind optimă.

Atribuțiile administrației publice în materie de *organizare* reprezintă în mod indiscutabil – din punct de vedere cantitativ și calitativ – una din cele mai importante

¹ Jean-Claude Thoenig, *Raționalitatea*, în: M. Crozier și alții, *Unde merge administrația franceză?*, Editura d’Organisation, Paris, 1974, p. 151.

² H. Fayol, *Administration Industrielle en générale. Prévoyance, organisation, commandement, coordination, controle*, în *Buletin de Société de l’Industrie minière*, 1916; *La doctrine administrative dans l’Etat*, conférence au 2^{ème} Congrès des Sciences administratives, Bruxelles, Goemere Bruxelles, 1923.

laturi prin care administrația își realizează funcțiile sale în cadrul sistemului social¹. Cunoscut fiind faptul că limitele și conținutul activității administrative derivă din atribuțiile autorităților publice stabilite prin Constituție și alte acte normative și observând natura acestora, vom putea constata că, în cadrul administrației publice, activitățile ce țin de latura organizatorică au o pondere mai mare în raport cu celelalte laturi sau atribute ale procesului de conducere².

În acest sens, Constituția României precizează în art. 102 al.1 că principala atribuție a Guvernului este asigurarea realizării politicii interne și externe a țării și exercitarea conducerii generale a administrației publice, potrivit programului său de guvernare acceptat de Parlament. Legea pentru organizarea ministerelor, precum și legea administrației publice locale prevăd, de asemenea, importante atribuții de organizare pentru autoritățile administrației publice centrale de specialitate și pentru autoritățile administrației publice locale.

Atributul de *comandă* se regăsește în activitatea administrației publice în două planuri. Pe de o parte, administrația publică colaborează la adoptarea deciziilor politice prin pregătirea acestora, iar pe de altă parte, adoptă deciziile administrative care au ca obiect crearea cadrului organizatoric și a condițiilor concrete în vederea implementării deciziilor politice.

În legătură cu primul aspect este necesar să menționăm mai întâi că administrația publică are sarcina de a informa sistematic, ritmic și complet, puterea politică asupra stării sistemului în ansamblul său. Informațiile trebuie, datorită cantității și complexității lor, să fie prelucrate și transformate în informații utilizabile. Culegerea și prelucrarea informațiilor trebuie să se desfășoare potrivit exigențelor stabilite de cei care le întrebuințează, însă în orice caz administrația publică, realizând acest atribut, nu trebuie să se transforme într-un filtru-obstacol în fața efortului puterii politice de a cunoaște realitățile mediului social³. Informația realizată de administrație trebuie să ajute puterea politică să facă opțiuni documentate. Informația colectată și prelucrată de administrația publică, cu scopul de a o face utilizabilă, accesibilă, trebuie să fie pusă la dispoziția întregii societăți (a se vedea art. 31 al. 1 și 2 din Constituție). Mai ales în condițiile declanșării unei reforme politice și administrative, fiecare cetățean are dreptul de a cunoaște cum se derulează procesul de organizare a executării și executarea în concret a opțiunilor politice, mai exact în cazul României procesul reconstrucției țării ca stat de drept, democratic și social, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile cetățenilor, libera dezvoltare a personalității umane, dreptatea și pluralismul politic reprezintă valori supreme și sunt garantate (art. 1 din Constituție).

Așa după cum spuneam, administrația publică – în realizarea funcțiilor sale – are un important rol în pregătirea deciziilor politice.

Această sarcină de elaborare a administrației este deosebit de însemnată și subliniază din nou importanța funcțiilor acesteia în cadrul societății.

¹ Mihai T. Oroveanu, *Organizare și metode în administrația de stat*, Editura științifică și enciclopedică, București, 1978.

² Al. Negoită, *Judicioasa stabilire și buna realizare a sarcinilor administrației de stat în contextul științei administrative*, în *Revista română de drept* nr. 7, 1971.

³ Charles Debbasch, *Fonction administrative et missions de l'administration*, în lucrarea *Science administrative, Administration publique*, Paris, Librairie Dalloz, 1975.

De aceea, trebuie avută permanent în atenție tendința administrației de a determina decizia politică, mai ales prin procedeul de a oferi o singură variantă de soluționare, care este prezentată drept optimă. Această tendință a administrației este justificată uneori de gradul de tehnicitate necesar în documentarea și elaborarea deciziilor, tehnicitate ce depinde de mijloacele materiale (de ex. tehnica de calcul) și mijloacele umane (specialiști), care se găsesc cu precădere în cadrul administrației. În condițiile statului de drept, de la caz la caz, puterea politică, ținând seama de aceste argumente, poate să delege pe seama administrației, competența de a lua decizii privind probleme deosebit de însemnate, administrația supraordonându-se astfel politicului. În cadrul societăților totalitare, unde administrația nu constituie o putere separată, ci se realizează în condițiile unei totale subordonări a acesteia față de puterea politică, nu se pot dezvolta asemenea tendințe.

În această ordine de idei, trebuie reținut că în sistemul nostru constituțional administrația publică are locul și rolul său bine precizat, și anume acela de organizator al procesului de realizare a valorilor politice, exprimate prin lege, poziție de pe care pregătește decizia politică și colaborează în acest fel la elaborarea acesteia, dar nu este chemată – de regulă – să adopte decizii cu caracter primar, ci numai în vederea executării acestora. Excepția o constituie instituția delegării legislative (art. 115 din Constituție), situație în care Guvernul poate adopta decizii cu caracter primar, în limitele prevăzute de Constituție. Este de observat tentația unor guverne postdecembriste de a utiliza exclusiv această instituție, sau chiar de a depăși limitele Constituției.

Așadar, referindu-ne la cel de-al doilea aspect, pe care îl prezintă atributul de comandă în activitatea administrației publice, consemnăm că aceasta adoptă decizii administrative care au drept obiect crearea cadrului organizatoric și a condițiilor concrete în vederea finalizării deciziilor politice.

Coordonarea ca atribut al conducerii în cadrul administrației publice se regăsește aproape la toate nivelurile structurilor administrative și constă în armonizarea și sincronizarea acțiunilor desfășurate în vederea organizării executării și execuției în concret a deciziilor politice. Fără coordonare nu este posibilă acțiunea eficientă a diferitelor elemente ale mecanismului administrativ, iar realizarea funcțiilor administrației ar fi periclitată, lucru ce ar avea repercusiuni asupra întregului sistem social.

Coordonarea asigură integrarea dinamică a acțiunilor diferitelor elemente ale administrației publice, în scopul realizării acestora în mod ritmic, proporțional și eficient.

Controlul constituie, de asemenea, un moment important al activității administrative; el are menirea de a măsura rezultatele acțiunii administrative în aplicarea deciziilor politice și de a reprograma activitățile, făcând corecțiile necesare. Controlul trebuie să determine o intensificare a realizării acțiunilor administrative de natură a asigura îndeplinirea funcțiilor administrației publice¹.

§ 3. Competența administrației publice

Dacă sarcinile și atribuțiile administrației publice sunt cele care plasează administrația publică în eșalonul intermediar al sistemului social global, respectiv ca fiind

¹ Ioan Alexandru, Teze și propuneri referitoare la controlul activității organelor administrației de stat, în Revista română de drept, nr. 11/1978.

acel subsistem care organizează și execută deciziile politice concretizate în acte normative, constatăm astfel că competența este cea care delimitează aria de acțiune a Administrației. Când vorbim de aria de acțiune a Administrației trebuie să avem în vedere faptul că aceasta este diferită în funcție de ansamblul atribuțiilor prevăzute de lege, atribuții pe care autoritățile administrației publice le au.

Cu privire la regimul juridic al competenței, până la noile reglementări, singurul act normativ ce-l reglementa era, proiectul de Cod de procedură administrativă¹ care stabilește că aceasta reprezintă ansamblul atribuțiilor conferite de lege persoanelor administrative². Prin actualele norme, Legea-cadru a descentralizării nr. 195/2006³, s-a detaliat cuprinsul competenței, care reprezintă ansamblul atribuțiilor stabilite de Constituție și de legile care conferă autorităților administrative drepturi și obligații de a duce în nume propriu, în realizarea puterii publice și sub propria responsabilitate, o activitate de natură administrativă.

Conflictul de competență, prevăzut doar de proiectul de Cod, între autoritățile administrative se soluționează de către autoritatea ierarhică comună sau, după caz, de organele prevăzute de lege ori de organele jurisdicționale. Acesta poate fi pozitiv, când două sau mai multe autorități administrative se declară competente să desfășoare aceeași activitate, sau negativ dacă nici o autoritate administrativă nu se declară competentă să desfășoare aceeași activitate.

Doctrina de specialitate a definit competența administrației publice ca fiind ansamblul atribuțiilor stabilite de Constituție sau de lege, ce conferă drepturi și obligații pentru a duce la îndeplinire, în nume propriu și în realizarea puterii publice, o anumită activitate administrativă⁴.

Prin urmare, rezultă că actele administrative pot fi emise/adoptate numai de personalul administrativ competent și în limitele competenței pe care legea le-o conferă. Personalul din administrație întocmește sau pregătește emiterea/adoptarea actelor și efectuează, în acest sens, operațiunile administrative și tehnico-materiale potrivit atribuțiilor prevăzute de lege.

¹ Proiectul Codului de procedură administrativă publicat în revista Economie și Administrație locală nr. 1/2005, a fost redactat de un colectiv științific constituit în cadrul Centrului Regional de Formare Continuă pentru Administrația Publică Locală, Sibiu.

² În proiectul de Cod de procedură administrativă se precizează: Competența materială este determinată de sfera și natura raporturilor sociale în care acționează autoritatea administrativă. Competența materială poate fi generală sau specială. Competența teritorială este determinată de limitele în spațiu ale exercitării atribuțiilor. Competența teritorială poate fi națională sau locală. Competența personală este determinată de calitatea subiectului de drept aflat în raport cu autoritatea administrativă, în condițiile și cazurile expres prevăzute de lege. Competența temporală este determinată de limitele în timp în care se exercită atribuțiile conferite de lege unei autorități administrative.

³ Legea-cadru a descentralizării nr. 195 din 22 mai 2006 publicată în Monitorul Oficial al României nr. 453 din 25 mai 2006.

⁴ A se vedea, în acest sens, A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, Editura All Beck, ediția a III-a, 2001, p. 276.

Competența este astfel caracterizată prin legalitate, obligativitate, autonomie și mai ales prin faptul că ea este dusă la îndeplinire prin mijlocirea organelor de conducere și a funcționarilor publici.

Așa după cum am observat, în precedentul paragraf (*Structura și criteriile de constituire în sistem a administrației publice*), la nivel doctrinar dar și în realitatea administrativă au fost recunoscute inițial două criterii de constituire în sistem: cel material-funcțional și cel teritorial. Acestea sunt folosite ca bază pentru realizarea și împărțirea competențelor autorităților administrației publice, însă progresul comunităților locale și a celei naționale, perenitatea nevoilor acestora, precum și necesitatea manifestă de a se atrage răspunderea celui vinovat s-au mai recunoscut încă două criterii: cel temporal și cel personal.

În acest sens, în doctrină, sunt recunoscute drept forme de manifestare ale competenței administrației publice: competența teritorială, competența materială, competența temporală și competența personală. La acestea, normele legale au adăugat, în funcție de responsabilitatea angajată de autorități, încă trei categorii: competența delegată, competența exclusivă și competența partajată.

3.1. Competența teritorială

Competența teritorială (*rationae loci*), desemnează limitele teritoriale ale acțiunii organelor administrației publice, adică limitele în spațiu, în care pot fi exercitate atribuțiile conferite de lege.

Așa după cum am precizat, în cadrul criteriilor de constituire în sistem a administrației publice de-a lungul timpului s-au conturat două viziuni: cea tradițională care împarte Administrația publică în centrală și locală și cea relativ mai nouă conform căreia Administrația este centrală, în teritoriu (deconcentrată) și locală (descentralizată).

Având în vedere aceste două accepțiuni, conturate la nivel doctrinar, și care în sistemul legal din România au produs influențe remarcabile (a se vedea revizuirea constituțională din octombrie 2003), se poate afirma că competența teritorială a autorităților administrației publice poate fi de trei feluri națională, locală în baza principiului deconcentrării și locală în baza principiului descentralizării.

Competența teritorială *națională* se manifestă atunci când aria teritorială de acțiune a autorității nu este delimitată în funcție de organizarea administrativ-teritorială a statului, deci, când acționează pe întreg teritoriul statului român, a se vedea în acest sens competența ministerelor și celorlalte autorități ale administrației centrale de specialitate aflate în subordinea Guvernului României sau autonome.

În ceea ce privește competența teritorială *locală*, trebuie precizat că, în funcție de colectivitatea umană căreia activitatea administrației publice i se adresează și de principiile de organizare ale administrației publice, respectiv deconcentrare și descentralizare, această formă a competenței teritoriale se manifestă diferit respectiv în teritoriu și la nivelul unităților administrativ-teritoriale.

Astfel, putem vorbi de competența teritorială locală a autorităților administrației publice care se organizează și structurează în baza principiului deconcentrării și a căror activitate în teritoriu nu se confundă întotdeauna cu unitățile administrativ-teritoriale,

acestea nu sunt altele decât serviciile publice deconcentrate ale ministerelor și ale altor organe ale administrației publice centrale¹.

De asemenea, se poate vorbi și de competență locală manifestată la nivelul autorităților administrației publice ce se organizează și structurează la nivelul unităților administrativ-teritoriale, județ, oraș (după caz, subdiviziunile acestuia), comună, în baza principiului descentralizării și al autonomiei locale, a se vedea în acest sens Consiliile locale și instituția primarului.

3.2. Competența materială

Competența materială (*rationae materiae*), desemnează sfera și natura atribuțiilor unui organ al administrației publice. Competența materială stă la baza împărțirii autorităților administrației publice în autorități cu competență *generală* și autorități ale administrației publice cu competență de *specialitate*.

Competența materială generală este competența autorităților administrației publice de a acționa în orice domeniu sau ramură de activitate, astfel putem da exemplul instituției Guvernului ca autoritate a administrației centrale și a Primarului ca autoritate a administrației locale etc.

Competența specială sau de specialitate a autorităților administrației publice este cea atribuită pentru ca acestea să acționeze numai într-un anumit domeniu sau ramură de activitate; avem în acest sens activitatea ministerelor ca autorități ale administrației centrale specializate într-o anumită ramură sau domeniu de activitate (transport, educație, cultură etc.) și a serviciilor publice deconcentrate ale acestor ministere ca autorități ale administrației publice teritoriale.

Amplasarea ansamblului de instituții și autorități administrative într-un anumit cadru istoric, precum și raportarea acestora la un anumit sistem social față de care își angajează responsabilitatea au fost idei ce au susținut progresul formelor de competență. Adaptarea acestora la noile cerințe „civilizatoare” au atras noi categorii de competență, unele dintre acestea fiind chiar consfințite de normele legale. În acest sens avem:

3.3. Competența temporală

Competența temporală (*rationae temporis*), reprezintă aceea limitare în timp a exercitării atribuțiilor unei autorități a administrației publice, în conformitate cu legea. De regulă, autoritățile administrației publice au o competență temporală nelimitată, întrucât normele juridice care le înființează și organizează nu le stabilesc un timp determinant de existență, ele fiind înființate și organizate pe timp nedeterminat. Există, totuși, situații în

¹ Discutabil faptul că în Constituția României, revizuită și republicată, instituția Prefectului – ca reprezentat al Guvernului (centrului) pe plan local, a fost inclusă în cadrul Secțiunii a II-a – „Administrația publică locală”, atâta vreme cât la baza organizării și structurării acestei instituții în cadrul sistemului administrației publice se pare că stă principiul deconcentrării și nu cel al descentralizării, principiu care nu este strict legat de împărțirea teritoriului statului în unități administrativ-teritoriale. De aceea, se poate spune că în Constituție sintagma „administrație publică locală” nu este utilizată în adevăratul sens juridic al acesteia.

care unele autorități ale administrației publice se înființează pe o perioadă de timp prestabilită sau în care normele juridice de conferire a competenței prevăd îndeplinirea unor atribuții care, odată duse la îndeplinire, nu se mai pot constitui în obiectul de activitate în baza căruia s-a organizat și structurat respectiva autoritate, instituție.

Considerăm că trebuie avută în vedere la delimitarea competenței temporale a autorităților administrației publice, pentru a se evita, interpretarea că autoritățile administrației publice care conform legii, sunt alese pentru un mandat de patru respectiv cinci ani (Primarul, Președintele României, consilierii locali etc.) ar face parte din categoria autorităților înființate pentru o perioadă de timp prestabilită. Menționăm, astfel, că existența acestor autorități nu este limitată în timp, ci numai mandatul persoanei care deține funcția; nu se poate afirma în nici un caz că odată cu terminarea mandatului de Primar al persoanei V.M. încetează să mai existe instituția primarului. În schimb, în momentul în care s-a încheiat procedura de negociere a aderării României la Uniunea Europeană și tratatul de aderare a fost semnat și acceptat de toate statele membre, activitatea Ministerului Integrării Europene a încetat, reorganizându-se și dobândind o nouă competență materială de specialitate¹ - dezvoltarea care se exercită de un minister cu triplă competență materială, Ministerul Dezvoltării Regionale și Locuinței.

De remarcat, că între competența temporală și eficacitatea în timp a actelor pe care autoritățile administrației publice le emit nu există nici o legătură.

3.4. Competența personală

Competența personală (*rationae personae*) este determinată de calitatea persoanei sau a subiectului de drept în funcție de care se declanșează incidența acțiunii normei și a autorității.

Competența personală în doctrina de specialitate a mai fost înțeleasă ca fiind dată și de sfera atribuțiilor conferite unei persoane ce ocupă o anumită funcție. Astfel, în funcție de acest criteriu se deosebește o funcție publică de alta.

*

*

*

În vederea adaptării cadrului instituțional de descentralizare administrativă și financiară a autorităților administrației publice locale s-a stabilit, în funcție de gradul de responsabilizare, o nouă clasificare a competențelor, așa cum rezultă din Legea-cadru a descentralizării.

Competența delegată este atribuită autorităților administrației publice locale, împreună cu resursele financiare corespunzătoare, de către autoritățile publice centrale, pentru a le exercita în numele și în limitele stabilite de către acestea.

Competența exclusivă se atribuie autorităților administrației publice locale, care au dreptul de decizie și dispun de resursele și mijloacele necesare îndeplinirii competenței,

¹ În România reorganizare nu s-a realizat prin stabilirea ca domeniu de activitate, afaceri europene, accepțiune preferată de marja majoritate a noilor state membre ale Uniunii Europene.

cu respectarea normelor, criteriilor și standardelor stabilite de reglementările legale. Pentru toate sarcinile rezultate din exercitarea acestei competențe autoritățile sunt direct responsabile.

Competența partajată este exercitată de către autoritățile administrației publice locale, împreună cu alte niveluri ale administrației publice (județean sau central), cu o separare clară a finanțării și a puterii de decizie pentru fiecare responsabil în parte.

§ 4. Capacitatea juridică a autorităților administrației publice

Delimitarea capacității juridice a autorităților administrației publice a produs în doctrina de specialitate numeroase controverse, prin faptul că nu de puține ori ea a fost confundată cu competența administrației publice.

Prin capacitatea juridică a autorităților administrației publice¹ se înțelege aptitudinea acestor autorități de a fi subiecte de drept în raporturile juridice administrative pe care le presupune realizarea competenței lor.

Capacitatea juridică a autorităților administrative nu poate fi desprinsă dintr-o reglementare unitară cum este cea de drept civil, trebuie tot timpul să analizăm dacă legea conferă sau nu posibilitatea de a intra în raporturi administrative în nume propriu.

Capacitatea trebuie diferențiată de competență cu toate că pentru a stabili capacitatea unei autorități administrative este recomandat a se cerceta și competența stabilită de lege.

O punere în paralel a celor două concepte ar evidenția următoarele:

- capacitatea este proprie numai autorităților administrației publice pe când competența o au atât autoritățile cât și compartimentele sau funcționarii din structurile lor organizatorice;
- capacitatea presupune posibilitatea de a acționa în nume propriu spre deosebire de competență care nu presupune o astfel de independență;
- atribuțiile ce formează conținutul competenței pot fi delegate sau repartizate altor autorități, structuri sau persoane însă capacitatea nu este transmisibilă.²

§ 5. Organele sau autoritățile administrației publice

5.1. Organele publice

Termenul de organ provine din neogreacă *órganon* și reprezintă o parte componentă a unui mecanism, a unui aparat (...) având o anumită funcție, dar și un grup de persoane ce îndeplinesc anumite funcții³. Extinzând aria de cuprindere a acestei terminologii, am putea defini *organele publice drept acele părți componente ale aparatului de stat înzestrate cu puteri publice create pentru a duce la îndeplinire funcțiile statului: legislativă, executivă și judecătorească*.

¹ Așa cum și prof. A. Iorgovan remarcă, în *op. cit.*, p. 277.

² A se vedea, mai pe larg, în acest sens, V. Popa, P. Petrișor, D.A. Crăciunescu, *Drept administrativ*, Editura Helicon, Timișoara, 1995, p. 55.

³ DEX, *op. cit.*

Promovând teoria organicistă¹, conform căreia toate instituțiile statului sunt considerate organe, societatea socialistă a instituționalizat analiza structurii statului prin intermediul acestei teorii. Enunțăm în acest sens, „greaua moștenire”, sistemul de organe pe care l-a avut România din 1948 până în 1989, moment în care sunt recunoscute și alte forme de organizare și structurare a statului.

La 13 aprilie 1948 s-a adoptat Constituția R.P.R. în care se abandonează complet principiul separațiunii puterilor în stat și care stabilește că în stat vor funcționa patru mari categorii de organe, după modelul sovietic, respectiv: organe supreme ale puterii de stat (Marea Adunare Națională și Prezidiul Marii Adunări Naționale), organele administrației de stat (Consiliul de Miniștri și ministerele), organele locale ale puterii de stat (Consiliile populare și Comitetele executive); organele judecătorești și parchetul (instanțele de judecată și procurorul general al RPR).

În 21 august 1965 a fost adoptată o altă Constituție prin care s-a schimbat denumirea statului în Republica Socialistă România, consacându-se existența a patru mari categorii de organe de stat prin care aceasta își realizează puterea (corespunzător teoriei celor patru forme fundamentale de activitate ce a înlocuit teoria separațiunii puterilor în stat) și anume: organele puterii de stat, organele administrației de stat, organele judecătorești și organele procuraturii, acestea din urmă fiind trecute pentru prima dată ca organe distincte. Această Constituție a cunoscut mai multe modificări, dintre care menționăm Legea nr. 1 din 1969, prin care Consiliul de Stat a devenit organ suprem al puterii de stat cu activitate permanentă și Legea nr. 1 din 1974 de instituire a funcției de Președinte al RSR.

Noua Constituție a României după 1989, adoptată în 1991, folosește noțiunea de organ în Titlul III, denumit Autoritățile publice, art. 61 precizând că „Parlamentul este *organul reprezentativ suprem* al poporului român și unica autoritate legiuitoare a țării”. Se recunoaște astfel că puterea legislativă, consacrată de art. 1 al. 4 este exercitată de Parlament, singurul organ îndrituit cu aceasta.

În cuprinsul Constituției, cu privire la Parlament vom putea identifica și existența unor organe consultative constituite pe lângă acesta și nu numai. În acest sens, prin art. 79 al. 1 „*Consiliul Legislativ este organ consultativ de specialitate al Parlamentului care avizează proiectele de acte normative în vederea sistematizării, unificării și coordonării întregii legislații. El ține evidența oficială a legislației României*” și art. 141 „*Consiliul Economic și Social este organ consultativ al Parlamentului și al Guvernului în domeniile de specialitate stabilite prin legea sa organică de înființare, organizare și funcționare*” sunt stabilite două organe de specialitate care ajută la îndeplinirea actului legislativ respectiv executiv al statului, ce intră, deci, în categoria organelor publice.

¹ Această teorie își are sorgintea în teoria lui Platon de a concepe cetatea. Platon, *Republica*, în *Opere* vol. V, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1986, p. 309 și urm. Adept al unei perspective organiciste, el face analiza puterii considerând funcțiile statului doar prin comparație cu cele care se regăsesc în funcționarea omului (ca organism). În viziunea sa, statul este ca o ființă omenească ale cărei facultăți trebuie armonizate și ierarhizate. Așadar, în centrul acțiunii umane ca și în cel al acțiunii statului stă rațiunea; omul echilibrat este acela care subordonează rațiunii sale inima și poftele sale.

5.2. Organele sau autoritățile administrației publice

Folosirea conceptelor de executiv sau, mai precis, de administrativ în cuprinsul Legii fundamentale a fost limitată doar la noțiunea de organ al administrației publice, al administrației publice centrale sau de specialitate. Astfel, în art. 111 al. 1 din Constituție se stabilește „*Guvernul și celelalte organe ale administrației publice*, în cadrul controlului parlamentar al activității lor, sunt obligate să prezinte informațiile și documentele cerute de Camera Deputaților, de Senat sau de comisiile parlamentare, prin intermediul președinților acestuia”. Așa cum în doctrina¹ de specialitate s-a constatat că în baza acestui articol Guvernul este organ al administrației publice cu toate că în art. 102 al. 1 se precizează că „...exercită conducerea generală a administrației publice” situându-se, așadar, în categoria organelor care realizează funcția executivă a statului. Putem conchide, astfel, că Guvernul este organ al puterii executive îndrituit cu conducerea administrației publice, ceea ce atrage și competențe și funcții de natură administrativă, calificându-l în cele din urmă drept organ al administrației publice. Ciudat este că deși în același articol se recunoaște și existența altor organe ale administrației publice, Constituantul s-a oprit, însă, numai la a identifica organele de specialitate, așa cum rezultă din art. 116 al. 2 „*Alte organe de specialitate se pot organiza în subordinea Guvernului ori a ministerelor sau ca autorități administrative autonome*” și din art. 117 al. 2 „*Guvernul și ministerelor, cu avizul Curții de Conturi, pot înființa organe de specialitate*, în subordinea lor, numai dacă legea le recunoaște această competență”, și organele administrației publice centrale conform art. 123 al. 2 „*Prefectul este reprezentantul Guvernului pe plan local și conduce serviciile publice deconcentrate ale ministerelor și ale celorlalte organe ale administrației publice centrale din unitățile administrativ-teritoriale*”.

Concluzionăm, astfel, că *organe ale administrației publice sunt acele structuri organizaționale care, în conformitate cu Constituția și legile, au personalitate de drept public, sunt înzestrate cu funcții executive-guvernamentale și se află sub controlul, direct sau indirect, al Parlamentului*.

Dorindu-se abandonarea termenului de organ, având în vedere conotațiile sale istorico-juridice, o parte din doctrinarii preferă utilizarea sintagmei „*autorități ale administrației publice*”².

Odată stabilit ceea ce intră în componența noțiunii de organ public, respectiv de organ al administrației publice, considerăm că ne putem opri asupra conceptului de autoritate a administrației publice, autoritate administrativă chemată a exercita în mod exclusiv funcții administrative, funcții secundare celor executiv-guvernamentale.

Termenul autoritate provine din latină (*autoritas*) și se traduce prin drept, putere, împuternicire de a comanda, de a da dispoziții sau de a impune cuiva ascultare. *Dicționarul Limbii Române*³ reține pentru *autoritate* – organ al puterii de stat competent să ia măsuri și să emită dispoziții cu caracter obligatoriu sau reprezentat al unui asemenea

¹ A. Iorgovan, *op. cit.*, vol. I, p. 261.

² A se vedea, în acest sens, I. Alexandru *opere citate*.

³ DEX, *op. cit.*

organ al puterii de stat. Alături de acesta, *MacMillan Dictionary*¹ le definește drept organizații înzestrate cu putere legală, putere publică, putere decizională, putere de a spune oamenilor ce să facă.

Constituantul român a folosit această sintagma încă de la denumirea dată Titlului III, *Autoritățile publice*, înțelegând prin aceasta *totalitatea formelor structurale chemate să exercite prerogative de putere publică atât la nivelul statului cât și la cel al comunităților locale*. De această dată, însă, pe tot parcursul titlului noțiunea de autoritate se folosește numai alături de cea de administrație publică sau administrativă autonomă. În acest sens, art. 116 al. 2 și art. 117 al. 3 statuează că „se pot organiza ... *autorități administrative autonome*”, respectiv „înființa prin lege organică”, recunoscându-se astfel că autoritățile administrative autonome sunt o altă categorie de structuri decât organele de specialitate care, prin aceleași articole, se organizează și înființează în subordinea Guvernului sau a ministerelor. În același context, se precizează, în art. 121 al. 1 „*Autoritățile administrației publice*, prin care se realizează autonomia locală în comune și în orașe, sunt consiliile locale alese și primarii aleși, în condițiile legii” urmând ca în al. 2 să se stabilească că acestea „funcționează, în condițiile legii, ca *autorități administrative autonome*”.

Toată această expunere relevă faptul că termenul de autoritate nu poate fi inclus în cel de organ și că beneficiază de autonomie funcțională și instituțională mărită. Putem concluziona, astfel, că *autorități ale administrației publice sunt acele structuri organizaționale îndrituite cu personalitate de drept public, ce se înființează și funcționează, potrivit Constituției și legii, pentru organizarea executării și executarea în concret a legii*.

Analiza ansamblului de autorități chemate să realizeze executarea legii ne relevă prin evoluția parcursă, de la organe supreme sau organe locale ale puterii de stat la autorității ale administrației de stat, la autorități administrative autonome și autorități ale administrației publice locale, adaptarea cadrului instituțional la cerințele unui spațiu public național și european democratic în care puterea și dominația nu mai sunt considerate sinonime.

Aceste forme de manifestare ale ansamblului național de autorități publice ne confirmă faptul că indiferent cum ar fi numite, structurate sau organizate toate sunt, în parte, instituții.

§ 6. Instituțiile publice

Termenul de instituție provine din limba latină, „*instituto*” – așezământ, întemeiere, înființare, dar și obicei, regulă de purtare, deprindere². Prin instituire, o națiune, o colectivitate umană trecea de la starea de component al naturii, de la acțiuni individuale, spontane și uneori egoiste și agresive, la starea socială, la organizații create de o autoritate exterioară intereselor individuale, dar recunoscută ca necesară pentru satisfacerea acestor interese, pentru menținerea unei colectivități sociale durabile. În limbajul cotidian, cuvântul instituție păstrează sensul inițial, juridic, desemnând

¹ MacMillan English Dictionary, 2002, United Kingdom.

² C. Zămfir, I. Vlăsceanu și colab., *Dicționar de sociologie*, București, Editura Babel, 1993, p. 30.

organizațiile care au un statut, reguli de funcționare stabilite prin acte normative, având rolul de a satisface anumite nevoi sociale. Exemplul tipic de instituție, în acest sens, este statul cu organizațiile sale administrative, politice, militare etc. Instituția definește regulile de influențare și control social al comportamentelor individuale, modelele specifice și stabile de organizare și desfășurare a interacțiunilor dintre indivizi și grupuri sociale orientate spre satisfacerea unor nevoi de bază, valori și interese cu importanță esențială, strategică, pentru menținerea colectivităților sociale.

Scopurile unei instituții sunt definite în raport cu anumite valori. Ansamblul valorilor și scopurilor, precum și normele existente, caracterizează finalitatea instituției - câmpul axiologic. Autonomia unei instituții este cu atât mai amplă cu cât competența de care ea dispune, în stabilirea propriului câmp axiologic, este mai mare. Competența axiologică atinge nivelul cel mai mare în societățile globale, unde este exprimată prin independență și suveranitate. În estimările unor sociologi, profilarea unei societăți planetare, sau cel puțin europene, tinde să reducă suveranitatea la nivelul unei simple autonomii.

Activitățile unei instituții sunt de ordin material sau informațional și ele intervin în mediul înconjurător în vederea modificării acestuia în conformitate cu scopurile sale. Se pot distinge trei categorii de activități la nivel societal:

- activități realizatoare – prin care sunt atinse scopurile sistemului; transformă mediul și realizează obiectivul instituției; fac obiectul conducerii;
- activități de conducere – asigură convergența activităților realizatoare în vederea atingerii scopului. Au un caracter auxiliar în raport cu cele anterioare (se numesc chiar activități indirect productive), chiar dacă agenții sau organele care le exercită sunt ierarhic superioare acelor ce exercită activități realizatoare. Activitățile de conducere sunt nemateriale, ele constau în tratarea informației. Sunt deci activități semantice nefinale, sau mai exact, intermediare, deoarece ele însele sunt conduse și controlate de către activitățile axiologice;
- activități axiologice – sunt legate de cunoașterea valorilor și de determinarea scopului, de finalitatea instituției. Sunt, de asemenea, de natură informațională, fiind activități semantice inițiale¹ (caracterul inițial este legat de sistemul considerat). Au caracter esențial: chiar dacă activitățile conduse traduc ideea în act, ele nu-și au sensul decât în raport cu finalitatea instituției.

Structura unei instituții reprezintă o rețea relativ stabilă în spațiu și timp și se poate defini printr-un număr de elemente și relații: funcțiunile diferitelor organe și legăturile existente între acestea, condițiile diviziunii muncii și repartizarea autorității. Diferitelor tipuri de activități le corespund principalele grupe de organe: de realizare (direct productive), de conducere (indirect productive) și de reglementare (organe axiologice).

Scopul încercării de a defini noțiunea de instituție² este acela de a construi un cadru teoretic al intervenției organizaționale orientate spre creșterea eficienței acestora. Eficiența nu poate fi câștigată odată pentru totdeauna, adică prin efectuarea unei sarcini

¹ Se referă la scopuri, deoarece într-o instituție socială se începe prin a formula scopurile. Activitățile constau în a exercita autoritatea, a comanda. Arhi înseamnă în grecește atât început, cât și comandă.

² Sofia Chirică, *Psihologie organizațională*, Editura Studiul Organizării, Cluj-Napoca, 1996, p. 32-37.

stabile în lumina unui scop stabil. O instituție este eficientă când este "capabilă" să-și restructureze orientările și să-și redefinească sarcinile în fața unui mediu în schimbare. Există mai multe modalități convenționale de a descrie o instituție. Ea poate fi definită ca: structură, grup, politică, agent, cultură, sistem.

Instituția ca structură. Deși vom aborda pe larg această problematică, anticipăm arătând că structuralismul, ca teorie sociologică, este centrat pe două noțiuni cheie: structură și funcție. Identificarea funcțiilor latente și manifeste ale instituțiilor analiza determinantilor structurii și interacțiunea dinamică a structurii și funcției sunt teme abordate în studii de referință. Dubla centrare pe structură și funcție a condus la sesizarea problemei rigidității și flexibilității structurale în legătură cu dezvoltarea organizațională ori la analiza și alcătuirea tipologiilor structural-funcționale. În acest cadru teoretic, o intervenție organizațională, definită ca asistența procesului de adaptare la schimbare, are ca obiect schimbarea structurii, sau restructurarea, ca răspuns la modificările mediului relevant. Din punct de vedere al intervenției, adaptarea organizațională se referă la modalitățile în care membrii instituției sunt capabili să opteze pentru structuri care răspund mai eficient la condiții schimbate ale mediului sau să creeze un mediu mai prielnic. Având drept punct de plecare ideea că omul este produsul mediului în care trăiește, prezumția de bază a acestor studii este că schimbările structurii vor antrena schimbări în calitatea funcționării instituției.

Instituția ca sistem. Așa după cum am mai arătat, încercând să definim conceptul de sistem social, termenul de sistem este central în cibernetică și teoria informației. Aplicarea acestui termen instituțiilor a avut două consecințe pentru studiul lor: definirea instituțiilor ca entități cu autoreglare și evidențierea constrângerilor reciproce dintre componentele sau subsistemele instituției. A privi instituțiile ca sisteme înseamnă, în primul rând, a le considera entități cu autoreglare, entități care își mențin constante anumite caracteristici de bază, prin intermediul unor cicluri de acțiune în care erorile sunt detectate și corectate natural. Deși erorile pot apare natural, ca urmare a constrângerilor reciproce dintre componentele sistemului instituțional, detectarea și corectarea lor, de către membrii instituției, nu se dezvoltă la fel de natural. Ele țin de anumite competențe ale membrilor, în special ale managementului, de a crea o lume comportamentală (un subsistem) care să favorizeze detectarea și corectarea erorilor.

Instituția ca grup. Din perspectiva psihologiei sociale instituțiile sunt grupuri de persoane care interacționează în baza unor reguli sau norme și care au o identitate colectivă. Cu toate că, în ultimii ani, referirile la această abordare sunt mai frecvente, integrarea problematicii grupului social în context organizațional este, în general, mai evidentă în domeniul comportamentului grupului în relație cu alte grupuri.

Instituția ca politică. Atunci când relațiile dintre grupuri iau forma unor jocuri de interese contradictorii, cu puteri asociate acestor interese, instituția se revelează ca politică. Grupurile se confruntă pentru a obține controlul resurselor, teritoriilor, informației, canalelor de comunicare, temelor din "ordinea de zi" sau din agenda discuțiilor de grup. Confruntările de tip politic, de luptă pentru dobândirea controlului, sunt favorizate de incertitudinea unui mediu în schimbare, de ambiguitatea scopurilor sau de deciziile intempestive. Instituțiile sunt alcătuite din părți contradictorii și pentru a le înțelege comportamentul trebuie să înțelegem natura conflictelor interne și externe, distribuția puterii între grupuri și procesele prin care conflictele de putere au ca rezultat dominarea, supunerea, compromisul etc.

Instituția ca agent. Prin termenul de agent instituția este percepută ca instrument de realizare a scopurilor sociale. Deși nu există instituție fără o colectivitate de indivizi, ea nu poate fi redusă la suma membrilor săi și nici chiar la interacțiunile dintre ei. Instituția este, ea însăși, un subiect receptiv, activ, inteligent și orientat spre un scop. Aceasta este o perspectivă instrumentală și rațională totodată. În efortul de a-și realiza scopurile, instituția selectează cele mai judicioase și potrivite mijloace. Studiile dezvoltate în acest cadru se centrează pe dobândirea și aplicarea de cunoștințe utile realizării eficiente a sarcinilor organizaționale, lumea organizațională fiind considerată ca fundamental cognoscibilă și controlabilă prin mijloace științifice.

Dacă constituantul român a fost mai darnic cu folosirea celorlați temeni, în ce privește utilizarea celui de instituție stabilește o singură structură, de nivelul acestei categorii organizaționale, Avocatul Poporului. În art. 58 al. 3 din Titlul II, Drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale, se recunoaște că „Organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului se stabilesc prin lege organică”. Observăm că această instituție a fost precizată la acest titlu avându-se în vedere scopul său, protecția tuturor drepturilor și libertăților și nu forma sa exterioră de instituție, de aceea o vom considera ca fiind de categoria autorităților publice.

§ 7. Serviciile publice

Serviciile pot fi considerate „ocupații” ale unor persoane, „funcții”, „acțiuni” sau „munci prestate în interesul cuiva”, „organisme” sau subdiviziuni ce fac parte dintr-un ansamblu administrativ sau economic.¹

Conceptul de serviciu public a apărut la sfârșitul secolului al XIX-lea, atunci când intervențiile statului s-au accentuat în domenii precum: transportul, sănătate, educație.²

Serviciul public este o noțiune juridică ce are drept consecință aplicarea regulii de drept specifice și derogatorii dreptului comun: „regimul serviciului public” condensează și rezumă specificul dreptului administrativ.³

7.1. Regimul juridic al serviciilor publice

Prin noțiunea de *regim juridic* se evocă un ansamblu de reguli de fond și de formă care personalizează materia respectivă, opiniile fiind împărțite asupra conținutului acestor reguli.⁴

În epoca contemporană, regimul juridic al serviciilor publice formează un ansamblu de reguli speciale de drept public și privat. De fapt se vorbește despre o diversitate de reguli ale serviciilor publice care fac să existe o scară a regimului administrativ, regim pe care-l găsim când integral, când alterat datorită penetrării mai mult sau mai puțin a dreptului privat. Cu toate acestea există un fond comun de principii și reguli care salvează rolul serviciului public.

¹ *** *Le Petit Larousse*, Paris, 1993.

² F. Teulon, 2002:7, citat de Lucica Matei, *Management Public*, ediția a II-a, Editura Economică, 2006, p. 327.

³ L. Matei, *op. cit.*, p. 326.

⁴ A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, Editura All Beck, București, 2001, p. 87.

Funcționarea serviciilor publice se face după reguli specifice, care privesc atât organizarea și funcționarea acestora, cât și drepturile sau obligațiile uzagerilor¹. Toate aceste reguli formează *dreptul serviciului public* căruia, în cea mai mare parte, i se aplică normele dreptului public, ceea ce înseamnă reglementări speciale în contractele care se referă la servicii publice, reglementări care se disting de cele care pot fi întâlnite în contractele de drept privat.

Problematica serviciului public constituie o componentă fundamentală în construcția dreptului administrativ, cu atât mai mult cu cât conceptul de serviciu public, prin modalitățile de organizare dar și prin conținutul său, reprezintă chintesența administrației publice. Statul însuși a fost definit ca "o cooperare a serviciilor publice organizate și controlate de guvernanți"².

Noțiunea de serviciu public a apărut și s-a dezvoltat în timp, pe fondul multiplicării și diversificării nevoilor generale ale societății umane, concomitent cu dezvoltarea tot mai accentuată a funcțiilor statului, în vederea asigurării bunăstării generale a oamenilor pe care îi reprezintă. Treptat, atingând o dezvoltare maximă la mijlocul sec. XX, serviciul public s-a impus drept fundamentul activității sistemului administrației publice.

Astfel, pentru satisfacerea cerințelor (hrană, locuință, transport, cultură, sănătate) membrilor unei colectivități umane sunt înființate anumite organisme sociale, sub denumirea de servicii publice.

Paul Negulescu definea serviciul public ca fiind „..... un organism administrativ, creat de stat, județ, oraș sau comună, cu o competență determinată, cu mijloace financiare procurate din patrimoniul general al Administrației publice care l-a înființat, pus la dispoziția publicului pentru a satisface în mod regulat și continuu o cerință cu caracter general, căreia inițiativa particulară nu ar putea să-i dea decât o satisfacțiune incompletă și intermitentă.”³

Serviciul public poate fi definit *lato sensu* drept activitatea desfășurată de o autoritate administrativă în vederea satisfacerii unui interes general.

Definiția formulată indică două posibile direcții de analiză a serviciului public, generate de cele două componente ale administrației publice: materială și cea formal organizatorică⁴.

În ceea ce privește componenta materială, activitatea de satisfacere a unor interese generale îmbracă nenumărate forme, în funcție de natura cerințelor sociale, de amploarea acestora, la nivel local sau la nivel național, de ansamblul regulilor de drept aplicabile unui serviciu public, având un pronunțat caracter prestator.

Cât privește componenta formal-organizatorică, aceasta nu poate fi disociată de cea materială pentru că nu se poate imagina prestarea unui serviciu fără a exista organismele sau agenții specializați în domeniul respectiv. Oricare dintre componentele structurii

¹ Uzager – acea persoană direct interesată în prestarea serviciului public de către administrație, beneficiarul serviciului; Tratat de drept administrativ, Editura All Beck, București 2001, p. 87.

² A se vedea Mihai T. Orovcanu, *Tratat de drept administrativ*, Editura Universitatea Creștină "Dimitrie Cantemir", București, 1994, p. 291.

³ P. Negulescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, *Principii generale*, ediția a IV-a, București, 1934, Institutul de Arte Grafice „E. Mărvan”, p. 113.

⁴ În acest sens, A. Iorgovan, *Drept administrativ. Tratat elementar*, 1994; Al. Negoită, *Drept administrativ*, 1997; I. Alexandru, *Structuri, mecanisme și instituții administrative*, 1996.

funcționale a sistemului administrației publice – instituția publică, regia autonomă – pot realiza într-o mai mare sau mai mică măsură și activități de prestație, servicii publice. Dacă instituția publică se manifestă în principal ca autoritate, regia autonomă este creată tocmai pentru prestarea unor servicii publice.

Data fiind complexitatea cerințelor sociale, există și o mare varietate de servicii publice. De aceea, se impune a se face distincție între *serviciu public* și *serviciu de utilitate publică*.

Departajarea între cele două servicii constă, în principal, în faptul că primul este înfăptuit de o organizație statală, iar cel de-al doilea de o organizație nestatală.

În cazul organizațiilor mixte, de stat și particulare, ne aflăm în prezența unui serviciu public, deoarece la acea organizație participă și statul, fie ca autoritate publică, fie ca persoană juridică și în consecință regimul juridic aplicabil va fi unul de drept public sau de putere publică astfel cum este definit în proiectul Codului de procedură administrativă¹. Regimul de putere publică reprezintă ansamblul prerogativelor cu care sunt investite prin lege autoritățile administrative, în vederea realizării atribuțiilor care le revin și prin intermediul cărora promovează interesul public față de cel particular.

Literatura de specialitate² distinge, ca servicii publice: serviciul de legiferare, la care participă Parlamentul (Camera Deputaților și Senatul), serviciul public judiciar, înfăptuit de instanțele judecătorești și serviciile publice administrative care sunt conduse și coordonate de Guvern.

Serviciul public de legiferare are ca scop adoptarea de norme juridice obligatorii, care să reglementeze, în mod uniform, la nivelul întregii țări, raporturile sociale; *serviciul judiciar* soluționează, cu putere de adevăr legal conflictele juridice și pedepsirea celor care încalcă legea; *serviciile administrative* sunt chemate să asigure executarea legilor și a hotărârilor judecătorești, ordinea publică, siguranța națională, crearea condițiilor optime de sănătate, instrucție publică, cultură, transport etc.

Pentru a fi în prezența unui serviciu public, trebuiesc îndeplinite următoarele condiții:

- satisfacerea cerințelor membrilor societății;
- înființarea lor să se facă prin acte de autoritate. Astfel, ministerele se înființează prin lege, organele de specialitate din subordinea Guvernului se înființează prin hotărâre a acestuia, iar cele din subordinea ministerelor prin ordin al ministrului. Potrivit legii, consiliile județene pot înființa instituții social-culturale și sanitare de interes județean etc.;
- activitatea lor se desfășoară în realizarea autorității de stat, personalul lor având calitatea de funcționar public;
- sunt persoane juridice, având toate drepturile și obligațiile specifice ale acestora;
- mijloacele lor materiale sunt asigurate fie prin subvenții bugetare, fie din venituri proprii.

În teorie, dar și practic, nu pare a fi posibilă confuzia între serviciul public și serviciul de utilitate publică, ele nefiind deloc la fel. Caracteristicile care au dus la

¹ Proiectul Codului de procedură administrativă publicat în revista *Economie și Administrație* locală nr. 1/2005, *op. cit.*

² I. Alexandru, *Administrația publică...*, *op. cit.*, p. 286.

departajarea concretă a acestora au fost pentru prima dată evidențiate de jurisprudența și doctrina în materie.¹

Interesul colectivității umane care stă la baza formării celor două categorii de servicii este cel care ne indică, în mare, dacă serviciul este de natură publică sau de utilitate publică; dar pentru a observa aceasta vom prezenta în cele ce urmează diferențele care intervin în organizarea și funcționarea celor două.

1. Capacitatea serviciilor publice este restrânsă prin instituirea, necesară, a tutelei administrative care nu se extinde și asupra serviciilor de utilitate publică. Constrângeri de o asemenea natură sunt:

a) în ceea ce privesc bunurile care alcătuiesc domeniul public al serviciilor publice, acestea sunt supuse regulilor de drept administrativ;

b) în ceea ce privește acceptarea cu titlu gratuit a unor bunuri, acest lucru nu se poate realiza decât cu acceptul instituției care prestează serviciul public etc.

2. Serviciile publice beneficiază de o protecție specială din partea statului pe când cele de utilitate publică nu.

3. Operațiunile de natură financiară a serviciilor publice sunt supuse regulilor și controlului instituțiilor statului (a se vedea în acest sens Curtea de Conturi), reguli care nu sunt aplicabile în cazul serviciilor de utilitate publică.

Având în vedere toate acestea, putem defini **serviciul public** ca fiind *acea organizație de stat sau a colectivității locale, înființată de autoritățile competente, cu scopul de a asigura satisfacerea unor cerințe ale membrilor societății, în regim de drept administrativ sau civil, în procesul de executare a legii.*

Organizațiile care prestează servicii publice pot fi grupate în trei categorii:

1. organe sau autorități ale administrației publice;
2. instituții publice;
3. regii autonome de interes public.

Această grupare se întemeiază pe o serie de deosebiri, și anume:

- activitatea organelor/autorităților administrației publice se caracterizează prin adoptarea sau emiterea de acte administrative, activitatea instituțiilor publice prin aceea că este mai mult o activitate intelectuală, iar cea a regiilor autonome este preponderent economică;

- mijloacele financiare necesare desfășurării activității organelor/autorităților administrației publice și în mai mică măsură a instituțiilor publice, se asigură de la bugetul statului, iar regiile autonome de interes public își asigură mijloacele bănești, în mare parte, din veniturile obținute din activitatea proprie;

¹ Curtea de Casatie a Franței, în mai multe rânduri, a fost cea care a consacrat și diferențiat stabilimentele publice (servicii publice) și stabilimentele de utilitate publică, lucru reglementat în final prin Legea din 4 februarie din 1901. A se vedea, în acest sens, cazul de la 1856 privind Casa de economii care funcționa cu concursul administrației publice și care în primă fază a fost declarată stabiliment de utilitate publică (Cass. Civ. 5 martie 1856, Grandguillot, D.56, 1, 121, S.56, 1, 517; Cass. Civ. 8 iulie 1856, Devillers, D. 56, 1, 278; S.56, 1, 878) urmând ca apoi în 1885 Camera de comerț să ridice aceeași problemă în fața Curții și să obțină în 28 octombrie 1886 o hotărârea a acesteia prin care Casa de economii este declarată stabiliment public, serviciu public (Cass., 28 octombrie 1886, Cazentre, S. 86, 1, 436).

- organele/autoritățile administrației publice și instituțiile publice își desfășoară activitatea, de regulă, în mod gratuit, iar regiile autonome, de regulă, contra cost;
- în activitatea organelor/autorităților administrației publice preponderentă este emiterea de acte administrative; în activitatea instituțiilor publice aceasta este mai redusă, iar în activitatea regiilor autonome de interes public și mai redusă.

În legătură cu regiile autonome de interes public, trebuie precizat că unele au fost create pentru a satisface unele cerințe ale populației (cerințe de ordin național) ca, de exemplu, Societatea Națională a Căilor Ferate, RADET etc.

Alte regii autonome au fost create pentru a exploata, prin activitatea lor, bunuri care fac parte din proprietatea publică a statului, ca, de exemplu: cărbuni, țiței, gaze naturale. Prin această activitate ele contribuie, în mod direct, la satisfacerea unor cerințe sociale, astfel încât, chiar dacă s-ar afirma că unele regii autonome nu prestează, în mod direct, un serviciu public, toate regiile autonome, indiferent de specificul activităților, contribuie la satisfacerea unor cerințe ale membrilor societății, obiectivul fundamental al oricărui serviciu public¹.

Așadar, administrația prestează servicii care satisfac nevoile publice, dar mai ales instituie și amenajează serviciile, adică organisme pentru satisfacerea nevoilor publice. Aceste organisme au o înfățișare de natură, mai mult sau mai puțin, administrativă, cu cât se îndepărtează, mai mult sau mai puțin, de organizarea întreprinderilor particulare.

A. Înființarea și desființarea serviciilor publice

Administrația își propune să satisfacă nevoi foarte variate, pentru care se apreciază insuficiență sau criticabilă inițiativa particulară.

Puterea politică este aceea care determină nevoile cărora li se recunoaște un caracter public și pentru satisfacerea cărora nu se apelează la inițiativa particulară.

Lista nevoilor, a căror satisfacere trebuie asigurată prin intervenția administrației publice sau direct de aceasta, este fixată în funcție de curentele ideologice, situația economică și socială, posibilitățile financiare și tehnice ale locului și momentului.

Intervenția autorității publice în vederea satisfacerii unei nevoi recunoscute ca publică este mai mult sau mai puțin profundă. Ea poate consta în acordarea unor subvenții către unele întreprinderi particulare, antrenând un control asupra acestor întreprinderi. Poate apoi, alături de acest ajutor, să acorde anumite atribuții administrative totdeauna sub controlul administrației, dar toate acestea presupun autoritatea unui personal administrativ.

Mergând mai departe, autoritatea publică poate decide crearea unor organisme care să depindă de ea, să fie emanația acestora pentru realizarea sarcinii publice să creeze, deci, un veritabil serviciu public, căruia îi încredințează gestiunea organismelor publice și semipublice. Cu alte cuvinte, ea recurge fie la organisme care se înscriu strict în cadrul administrativ obișnuit și funcționează în întregime după procedee administrative, fie la organisme care au numai caracter administrativ prin originile lor, prin prezența unei mari părți din capitalul folosit, prin anumite reguli de funcționare, prin controlul la care ele sunt supuse, dar care, din mai multe puncte, se apropie de întreprinderile comerciale și industriale obișnuite.

¹ D. Brezoianu, *Drept administrativ și autorități publice în România*, București, 1995, p. 86.

Ceea ce este esențial este că serviciul a fost creat sau acceptat de o colectivitate publică.

Adesea serviciile publice sunt create pentru prima dată, necesitățile fiind noi, altele ele se adaugă altora deja existente. Uneori ele au dreptul să stabilească, în cadrul legii, propria amenajare generală, altele doar cu aprobarea unei autorități administrative superioare.

Cheltuielile serviciilor sunt, în principiu, suportate de către colectivitatea care a instituit și organizat serviciul. Ele pot fi acoperite total sau parțial din veniturile provenite din funcționarea serviciului sau cu concursul particularilor și sunt totdeauna sub control și sub dependența colectivității care le-a creat.

Aceste servicii au reguli proprii. În dreptul francez, ele pot avea prerogativele speciale derivate din dreptul administrativ. În țările anglo-saxone, în principiu, nu acționează prerogativele speciale.

Separarea între serviciile proprii administrației și cele asimilate întreprinderilor particulare are un caracter ferm în dreptul francez, dar nu și în alte sisteme de drept. În general, ele sunt administrate după regulile administrației publice existente în țările unde se află.

Caracter propriu-zis administrativ îl au și serviciile publice organizate de colectivitățile publice teritoriale și care au personalitate juridică și sunt constituite ca stabilimente publice sau care au o anumită autonomie financiară. Ele sunt administrate după regulile obișnuite ale administrației publice.

Acest caracter administrativ se atenuează în cadrul serviciilor publice care acționează în domeniul economic, situație în care se caută să se apropie pe cât posibil de procedeele de gestiune a întreprinderilor particulare, multe reguli în vigoare în administrația publică fiind abandonate.

Pentru aceste servicii publice se utilizează regimul juridic al societăților de drept privat sau se creează un statut special, similar celui al societății de drept privat. Dar totdeauna aceste organisme comportă o puternică participare financiară a colectivităților teritoriale și rămân supuse unui anumit control administrativ.

Suntem în prezența unei forme de administrație publică prin întrebuintarea unor mecanisme de administrație particulară. Proporția elementelor furnizate de una sau de cealaltă variază.

Trebuie să ținem seama de partea care rămâne administrației publice în numirea și compunerea consiliilor de direcție, în supravegherea generală și în materie financiară.

Cu unele diferențe între ele, corporațiile publice britanice și americane, societățile naționale, societățile de economie mixtă în Franța și în alte țări, figurează în această grupă, având caracterul și limitele imprecise ale organismelor semipublice destinate executării serviciilor industriale și comerciale.

B. Principiile de organizare și funcționare a serviciilor publice

În ceea ce ne privește, considerăm că patru principii sunt comune tuturor serviciilor publice indiferent că sunt prestate de stat, de colectivitățile locale, de agenții privați sau de organismele neguvernamentale, respectiv: principiul continuității, principiul egalității, principiul adaptabilității, principiul eficienței și eficacității.

Recunoașterea existenței acestor principii înseamnă că administrația este constrânsă să respecte anumite reguli care nu figurează în nici un text dar care se degajă

din spiritul general al sistemului juridic. Principiile generale de drept sunt aplicabile în absența legii.

a) Principiul continuității serviciilor publice

Teoretic, este cel mai important principiu al serviciului public care decurge din permanența statului precum și din necesitatea asigurării nevoilor de interes general fără întreruperi.

Serviciul public răspunde prin definiție unor nevoi de interes general iar satisfacerea interesului general nu poate fi discontinuă, întreruperea putând cauza tulburări în viața colectivității. Serviciile publice nu se înființează pentru a răspunde unor nevoi trecătoare ale cetățenilor, ci pentru a răspunde unor nevoi permanente.

Înființând un serviciu public, autoritățile publice recunosc existența unei anumite nevoi și acceptă să asigure pentru viitor satisfacerea ei pe considerentul că aceasta prezintă un caracter imperios pentru viața națională sau locală. Ca urmare, este de neconceput ca serviciul să funcționeze cu întreruperi, el trebuind să funcționeze cu orice preț. Jurisprudența este cea care a consacrat principiul continuității serviciului public în virtutea căruia funcționarea serviciului public nu poate tolera întreruperi.

Principiul continuității serviciilor publice are, în practică, mai multe consecințe:

a) mult timp acest principiu a justificat interdicția dreptului la grevă în funcția publică și justifică existența legislației care restrânge sau chiar suprimă dreptul la grevă pentru anumiți agenți a căror activitate este vitală pentru țară. În anumite sectoare de activitate se urmărește asigurarea unui serviciu minimal și în caz de grevă¹;

b) principiul continuității a fost cel care a dat naștere în jurisprudență la teoria impreviziunii potrivit căreia, concesionarul este obligat să continue prestarea serviciului public chiar și în caz de dificultăți financiare neprevăzute;

c) cu ajutorul acestui principiu se poate explica de ce un guvern demisionar sau în general o autoritate administrativă al cărei mandat expiră continuă să se ocupe de afacerile curente.

Principiul continuității impune autorităților publice să asigure funcționarea regulată a serviciilor publice. Statul, în caz de refuz sau neglijență din partea agenților obligați, poate să presteze anumite servicii publice sau chiar să se substituie acestora pentru a asigura prestarea neîntreruptă a serviciilor publice.

Funcționarea regulată a serviciilor publice înseamnă că uzagerilor trebuie să li se asigure accesul la serviciile publice în mod satisfăcător; este vorba de deschiderea birourilor și clădirilor. Sunt unele servicii care trebuie deschise în mod constant (serviciile de urgență în spital), iar altele numai în anumite zile și ore; important este ca uzagerii să aibă posibilitatea să beneficieze de serviciile publice. Acest principiu presupune și o funcționare punctuală a serviciului public; el trebuie deschis la ora prevăzută și nu poate fi închis înainte.

Desigur că acest principiu al continuității nu trebuie absolutizat, considerând că serviciul public, odată înființat, este veșnic. Dacă interesul public nu-l mai justifică, poate fi desființat.

¹ A se vedea, mai pe larg, în acest sens, L. Matei, *op. cit.*, p. 344.

b) Principiul egalității în fața serviciului public

Principiul egalității tuturor în fața serviciului public reprezintă o adaptare în domeniul serviciilor publice a principiului general de egalitate a cetățenilor în fața legii și a autorităților publice, fiind vorba despre o egalitate concretă.

Egalitatea în drepturi a cetățenilor este principiul constituțional potrivit căruia cetățenii români fără deosebire de rasă, naționalitate, origine etnică, limbă, religie, sex, opinie sau apartenență politică, avere sau origine socială se pot folosi în mod egal de toate drepturile prevăzute în Constituție și legi, pot participa în egală măsură la viața politică, economică, socială și culturală fără privilegii și fără discriminare, fiind tratați în mod egal de către autoritățile publice cât și de către ceilalți cetățeni.

Acest principiu al egalității în fața serviciului public explică ocuparea posturilor prin concurs precum și organizarea licitațiilor pentru a-i pune în concurență pe toți cei îndreptățiți.

Curtea Constituțională a României a decis, în mod constant, că principiul egalității în fața legii, consacrat de art. 16 din Constituție, presupune instituirea unui tratament egal pentru situații care, în funcție de scopul urmărit, nu sunt diferite. De aceea el nu exclude, ci, dimpotrivă, presupune soluții diferite pentru situații diferite. Principiul egalității nu înseamnă uniformitate, așa încât, dacă la situații egale trebuie să corespundă un tratament egal, la situații diferite tratamentul juridic nu poate fi decât diferit. Deci, egalitatea se aplică numai în situații comparabile.

Principiul egalității în fața serviciilor publice decurge din îndatorirea fundamentală prevăzută de Constituție în art. 56 și anume obligația pentru toți cetățenii de a contribui la cheltuielile publice, obligație prevăzută și în art. 13 din Declarația drepturilor omului și cetățeanului din 1789.

De principiul egalității beneficiază toate persoanele fizice sau juridice care sunt în relație cu serviciul public. Acest serviciu trebuie să funcționeze în aceleași condiții pentru toți, nu trebuie să favorizeze, dar nici să defavorizeze o persoană sau o categorie de persoane. Orice particular, de îndată ce îndeplinește condițiile legale, are dreptul să obțină prestațiile pe care serviciul le oferă, fără nici o discriminare în funcție de persoană.

Cetățenii nu sunt egali decât dacă se găsesc în situații identice. Ca urmare, dacă aceștia sunt în situații diferite pot să apară discriminări licite. De asemenea, suplețea necesară gestionării serviciilor publice industriale și comerciale conduce la tratarea diferită a clienților mai ales în ceea ce privește tarifele care le sunt aplicabile.¹ Tarifele pot să se stabilească și în funcție de alte considerente (în funcție de venituri) și aceasta pentru că inegalitățile sociale nu trebuie să aducă atingere egalității în drepturi a cetățenilor.

Uzagerii pot fi tratați în mod diferit dacă se găsesc în situații diferite, cu respectarea a trei condiții: să fie într-o situație diferită față de serviciul public, discriminarea trebuie să fie justificată din motive de interes general și diferențierea trebuie să fie proporțională cu diferența obiectivă a situațiilor.

Principiul egalității nu înseamnă o egalitate absolută și abstractă ci mai degrabă absența discriminării. Situațiile identice, așa după cum am mai precizat, trebuie tratate în aceeași manieră iar situațiile diferite justifică tratament diferit.

¹ I. Santai, *Drept administrativ și știința administrativă*, Editura Risoprint, Cluj-Napoca 1998, p. 44.

Un principiu complementar egalității este considerat a fi principiul transparenței conform căruia activitățile realizate de autoritățile administrației publice sau de serviciile publice trebuie făcute cunoscute celui care contribuie la bugetul acestora, în calitate sa de beneficiar. Astfel, actele și faptele autorităților trebuie să se realizeze în cel mai transparent mod posibil. Numai așa cetățenii pot avea siguranța că sunt tratați în mod egal pentru probleme egale.

c) Principiul adaptabilității la nevoile publicului

Serviciile publice sunt supuse legii progresului adică prestațiile către beneficiari trebuie să crească neîncetat atât cantitativ cât și calitativ. Pentru a funcționa satisfăcător, serviciul public trebuie să urmărească nevoile publicului; mai mult, potrivit acestui principiu administrația are obligația de a îmbunătăți continuu prestarea serviciului public. Pentru a asigura o bună adaptare a serviciului public administrația poate impune diverse obligații uzagerilor, cum ar fi mărirea tarifelor.

Interesul general variază în timp; ca urmare, nici prestatorii serviciului public și nici uzagerii nu se pot prevala de un drept dobândit pentru a-și menține statutul atunci când intră în relație cu serviciul public.

Principiul adaptabilității are implicații variate:

- dreptul de a modifica unilateral și de a rezilia contractele de concesiune, recunoscut administrației își găsește fundamentul și limitele în necesitățile de adaptare ale serviciului public;
- administrația poate modifica oricând regulile de organizare și funcționare ale serviciului public, uzagerii acestuia neavând un drept de a-i menține condițiile de funcționare.

În ultima vreme, se constată o altă situație, și anume, necesitatea adaptării serviciilor publice la regulile dreptului comunitar care acorda o deosebită importanță creșterii concurenței și reducerii monopolurilor statului în serviciile publice.

d) Principiul eficienței și eficacității serviciului public

Eficiența reprezintă raportul între rezultatul obținut și mijloacele angajate (raportul dintre output și input). Astăzi, datorită constrângerilor fiscale existente la nivel național, dar și european, performanța efectivă și eficientă a administrației în asigurarea de servicii publice societății se află din ce în ce mai mult în atenția autorităților și opiniei publice. Eficiența, ca valoare managerială, poate intra uneori în conflict cu restricțiile legale. Managerii publici văd adesea procedurile legale ca inamici ai eficienței. Pretutindeni legislația este un element conservator, iar inovațiile manageriale tind să o excedă. Conflictul generează la rândul său instituții și soluții legale, astfel încât se poate afirma că managementul devine astăzi „motorul remodelării dreptului în administrație”¹. Printre elementele instituționale se numără și procesul de transferare a activităților productive către sectorul privat prin proceduri contractuale (contracte administrative sau comerciale), administrația publică păstrând rolul de factor care concepe aceste contracte și apoi le monitorizează.

¹ Ioan Alexandru, *Dreptul și managementul. Dihotomie sau complementaritate. Impactul informatizării*, Editura All Beck, București, 2004, p. 43 și urm.

Potrivit unor autori¹, principiul eficienței serviciului public este impus de faptul că toate cheltuielile necesare se suportă din bugetul local, adică din taxele și impozitele cetățenilor. Ca atare, administrația are obligația de a găsi cel mai bun raport între costuri și cantitatea respectiv calitatea serviciilor prestate cetățenilor. Acest principiu trebuie avut în vedere ori de câte ori se stabilesc capitolele de cheltuieli bugetare necesare funcționării serviciilor publice.

Pe de altă parte, eficiența presupune satisfacerea cât mai completă a nevoilor cetățeanului, astfel că practic cheltuielile prevăzute în bugetul local sunt aproape întotdeauna depășite. Este însă preferabil să fie satisfăcut interesul public, chiar dacă administrația va face datorii, întrucât scopul de a fi al administrației este tocmai asigurarea tuturor condițiilor pentru desfășurarea normală a vieții publice.

Un alt aspect al eficienței serviciului public este strâns legat de modul în care administrația locală sprijină prestatorii de servicii publice. În acest sens, administrația publică are obligația de a acorda întotdeauna prioritate unui agent economic prestator de servicii față de alt agent economic în acordarea de licențe, autorizații, concesiuni etc.

Legat de eficiență este și cuantificarea, principiu complementar acestuia care permite evaluarea rapidă a activităților serviciului public prin aprecierea satisfacerii nevoilor publice. Acesta susține promovarea reformei serviciului public prin dezvoltarea unei culturi a serviciului public orientate spre consumator.²

Eficacitatea privește raportul dintre rezultatul obținut și obiectivul care trebuie atins. Acest concept presupune, pe de o parte, definirea în prealabil a unui obiectiv, iar pe de altă parte, măsurarea (sau cel puțin estimarea) rezultatului obținut³. Eficacitatea constă în siguranța faptului că performanțele administrației publice se îndreaptă către scopurile propuse, soluționând problemele publice pe cale legală. Este necesar să se realizeze o analiză și o evaluare a politicilor publice în mod permanent, pentru a ne asigura că acestea sunt corect implementate de către administrația publică și de funcționarii publici.

De asemenea, legat de eficacitate este și conceptul de calitate a furnizării serviciilor publice măsurată prin indicatori ai satisfacției cetățeanului. Indicatorii de calitate ai serviciilor publice măsoară oportunitatea, accesibilitatea, seriozitatea, continuitatea serviciului.⁴

7.2. Clasificarea serviciilor publice

Există, în diferite țări, diferite categorii de servicii și este posibilă o clasificare a acestora după diferite criterii, cum ar fi natura lor sau colectivitățile publice de care depind.

a. *În funcție de interesul satisfăcut*: serviciul public poate fi organizat fie la nivel **național**, pentru întreaga țară (serviciul public al transportului aerian, feroviar), fie la nivel **local** (transportul în comun în cadrul unei localități).

¹ A.P. Parlagi, C. Ifimoaică, *Serviciile publice locale*, Editura Economica, București 2001, p. 17.

² A se vedea, mai pe larg, L. Matei, *op. cit.*, p. 349 și urm.

³ A se vedea, în acest sens, L. Matei, *op. cit.*, p. 347 și urm.

⁴ *Idem*, p. 348.

După colectivitățile angajate în conducerea acestor servicii, ele pot fi grupate în trei categorii: servicii naționale, regionale și locale:

- cele locale (create în cadrul legii) răspund unor nevoi locale, cele naționale unor interese generale;
- pentru serviciile statului există administrații centrale și, pe de altă parte, servicii deconcentrate.

b. *În funcție de cadrul geografic*, putem distinge servicii publice *interne* și *extra-teritoriale*. Într-o manieră generală, toate serviciile sunt în cadrul geografic al statului, dar sunt unele care se prelungesc în exterior (de exemplu: afacerile externe au o administrație centrală și organe și agenți în exterior; serviciul marină-aviație, care se execută în afara granițelor). Cu toate acestea, distincția prezintă puțin interes din punct de vedere al structurii generale și al regulilor de funcționare a serviciilor.

c. *În funcție de natura sarcinilor*: importantă este, de asemenea, distincția între serviciile *civile* și cele *militare*. Cele din urmă sunt supuse unei discipline foarte stricte, organizate și conduse după reguli care, parțial, le sunt proprii. În multe țări, ele dispun, chiar în timp de pace, de puterea de rechiziție a oamenilor obligați să petreacă un anumit timp sub drapel și de anumite puteri de rechiziție a bunurilor.

Putem distinge, de asemenea, serviciile de administrație *generală* în opoziție cu cele *tehnice*. Când luăm în considerare amenajarea serviciilor tehnice, trebuie să distingem organisme de *direcție* și de *execuție*.

d. *În funcție de modalitatea de gestiune*: serviciile sunt exploatate în *regie proprie* și alteori direct de către administrație sau de către *un prepus general*, pe care ea îl supraveghează, îl numește sau îl demite.

e. *După modul de conducere*: condițiile de funcționare, regulile aplicabile sunt foarte diferite. Unele servicii sunt conduse de *indivizi*, altele de *consilii* sau de *colegii*.

f. *În funcție de natura serviciilor publice din punct de vedere juridic*: serviciile publice pot fi organizate ca servicii *administrative*, *industriale* sau *comerciale*. Serviciilor administrative li se aplică regimul juridic administrativ și sunt finanțate de la bugetul central sau local în timp ce serviciilor publice industriale sau comerciale li se aplică un regim juridic de drept privat, respectiv civil, și sunt finanțate din taxele plătite de consumatori.

g. *După modul de organizare*: serviciile publice se pot organiza sub forma *autorităților administrației publice*, a *instituțiilor publice*, *regiilor autonome* etc.

h. *După regimul juridic aplicabil*: conform acestui criteriu avem servicii publice supuse *regimului administrativ* care pot fi duse la îndeplinire doar cu participarea statului și a instituțiilor acestuia și cele supuse unui *regim mixt* în care își dau concursul atât statul cât și sectorul privat.

7.3. Gestionarea serviciilor publice

În practica de specialitate și în doctrina juridică occidentală, au fost identificate mai multe moduri de gestiune a unui serviciu public, fie de către o persoană publică (stat, comunități locale, instituții), fie de către o persoană fizică sau juridică de drept privat.

Se pot delimita astfel, următoarele forme de manifestare a gestiunii serviciilor publice¹:

a) Prestarea serviciului public în *regie proprie*.

Se folosește această terminologie atunci când serviciul este gestionat direct de către persoana publică, autoritatea care l-a înființat. Ca urmare nu va avea personalitate juridică distinctă față de persoana publică prin care s-a înființat. Gestiunea serviciului public în regie proprie poate fi directă, adică pe baza finanțării de către administrație, sau indirectă pe baza unei autonomii financiare. Această distincție este necesară în condițiile în care se pune problema serviciilor cu caracter industrial și comercial deoarece acestea trebuie să-și acopere cheltuielile din veniturile proprii. Pentru satisfacerea unor cerințe ale populației nu se exclude faptul ca administrația locală să-și organizeze servicii publice, fără personalitate juridică, sub forma unor departamente, direcții, birouri etc.

b) *Concesionarea* serviciilor publice.

Termenul de concesiune este unul din cele mai vagi ale dreptului administrativ fiind folosit pentru a desemna anumite operații ale administrației care la prima vedere nu au multe elemente în comun, însemnând că există o autorizare, o permisiune din partea administrației². Vorbim astfel de concesiune de spitale, concesiune de autostrăzi, concesiune de terenuri, de bogății ale subsolului etc.

Din punct de vedere clasic, concesiune este definită ca un mod de gestionare a serviciilor care constă în aceea că autoritatea publică–concedent, însărcinează un particular–concesionar, printr-o convenție încheiată cu acesta să facă să funcționeze un serviciu public pe cheltuiala și riscul său, remunerându-se prin redevențe percepute de la uzageri.

c) Asociațiunea în *participațiune*.

Consiliile locale conform Legii nr. 215/2001 hotărăsc, “în condițiile legii, cooperarea sau asocierea cu persoane juridice române sau străine, cu organizații neguvernamentale și cu alți parteneri sociali, în vederea finanțării și realizării în comun a unor acțiuni, lucrări, servicii sau proiecte de interes public local”.

Asociațiunea în participațiune are loc atunci când un comerciant sau o societate comercială acordă uneia sau mai multor persoane ori societăți o participațiune în beneficiile și pierderile uneia sau mai multor operațiuni, sau chiar asupra întregului comerț (art. 251-256 Cod Comercial).

Asociațiunea în participațiune poate să aibă loc de asemenea și pentru operațiunile comerciale făcute de necomercianți.

d) Serviciul public în *locație de gestiune*.

Contractul de locație este contractul prin care o persoană, numită locator, se obligă a asigura unei alte persoane, numită locatar, folosința temporară a unui bun în schimbul unei sume de bani, numită chirie. Mai exact, este vorba de vânzarea în tranșe a valorii de întrebuințare a unui bun. Spre deosebire de contractul de vânzare-cumpărare, prin care se transmite cumpărătorului însăși proprietatea bunului, prin contractul de locație se transmite numai folosința temporară a bunului.

¹ Menționăm că, în prevederile legale ale României, nu toate formele de gestiune și-au găsit concretizarea, de aceea nu ne vom opri asupra arendării serviciilor publice și sistemului franchising.

² I. Avram, *Contractele de concesiune*, Editura Rosetti, București, 2003, p. 21.

Cele mai cunoscute în practica administrativă sunt contractele de locație a lucrărilor de construcții, prin care administrația publică încredințează unor antreprenori specializați realizarea construcției, care, după terminarea lucrărilor, beneficiază în continuare de exploatarea lor conform clauzelor stabilite prin contract.

e) *Parteneriatul public – privat*

Parteneriatul public - privat (PPP) este un concept care face posibilă colaborarea dintre autoritățile administrației publice centrale și/sau locale cu sectorul privat, în vederea realizării unor obiective/servicii de interes public și armonizarea intereselor specifice ale acestora.

Participarea sectorului privat are un rol esențial de jucat în asistarea primăriilor și operatorilor de servicii publice pentru a-și implementa proiectele de investiții. Infrastructura existentă are nevoie de re tehnologizare și modernizare, trebuie construite sisteme noi pentru alimentarea cu apă, canalizarea și epurarea apelor uzate, distribuția gazelor naturale, spre a menționa numai câteva domenii. Toate acestea reclamă angajamente masive atât financiare cât și de resurse, calificare, tehnologie, idei și inițiative.

Parteneriatul public-privat, cu eficiența sa, oferă cel puțin o soluție parțială la această problemă. Sectorul privat poate contribui spiritual sau inovator, cu calificările sale manageriale, cu potențialul său financiar și investițional; în acest timp, sectorul public poate continua să-și îndeplinească responsabilitățile sale față de cetățeni în ceea ce privește asigurarea serviciilor de utilitate publică, de a reglementa și monitoriza sectorul serviciilor publice locale și de a sprijini riscurile pe care entitățile din sectorul privat nu le pot suporta. Ca rezultat al acestei colaborări, ambele sectoare trebuie să-și urmărească și să satisfacă propriile interese: asigurarea unui profit material în cazul partenerului privat sau a unei necesități de interes sau utilitate publică de natură socială, în cazul partenerului public. Proiectele pot demara și se pot realiza pe o baza accelerată, beneficiarul final fiind utilizatorul serviciilor și standardul lui de trai.

În practică, structurile de tip parteneriat public-privat presupun în mod obișnuit transferul unei mari părți din responsabilitatea pentru proiectarea, finanțarea, execuția (construcția) și exploatarea (operarea) investițiilor și cea mai mare parte a riscurilor asociate acestei activități către sectorul privat (de obicei un consorțiu de investitori corporativi, creditorii și finanțatorii lor), în același timp cu păstrarea anumitor responsabilități și riscuri (adesea reziduale) în sectorul public. Aceste responsabilități ale sectorului public pot include prevederea anumitor active (cum ar fi terenul), subvenții (în cazul în care proiectul nu este independent din punct de vedere economic), garanții de risc politic și poate – atunci când utilizatorii nu sunt taxați în mod direct de către sectorul privat pentru serviciul furnizat/prestat – a unei căi de obținere a veniturilor. Însă, țelul oricărei asocierii trebuie să fie realizarea unei balanțe echilibrate, echitabile atât a riscurilor cât și a avantajelor.

În ultimii câțiva ani s-a evidențiat, în întreaga lume, o creștere fără precedent a participării sectorului privat în finanțarea dezvoltării și modernizării infrastructurii tehnico-edilitare a localităților.¹

¹ A se vedea, studiul comparat realizat în unele țări din Europa Centrală și Est în I. Alexandru și L. Matei, *op. cit.*, p. 109 și urm.

Infrastructura serviciilor publice a fost, în mod tradițional, rezervată sectorului public, în special în țările foste comuniste sau în curs de dezvoltare, pe de o parte, datorită percepției asupra importanței ei strategice din punct de vedere social și economic, iar pe de altă parte, deoarece costurile mari de investiții și perioadele mari de implementare asociate de obicei cu astfel de proiecte, au fost considerate serioși factori nestimulativi pentru investitorii privați. Actualele tendințe în privatizarea serviciilor publice din diferite țări au arătat că această situație este depășită.

Finanțatorii privați s-au arătat capabili să mobilizeze fondurile necesare pentru a finanța proiecte de infrastructură iar investitorii privați și-au dovedit dorința de a accepta deopotrivă riscurile de proiect și de țară, în condițiile în care mediul instituțional a atins anumite standarde minime iar proiectele au fost structurate corespunzător.

Guvernele asigură asistența acestui proces prin crearea de noi oportunități pentru investitorii privați într-un efort de a aduce o mai mare eficiență execuției și operării proiectelor, o mai mare concurență în asigurarea serviciilor de utilitate publică și un acces mai larg la piețele internaționale de capital.

f) *Cesiunea* serviciilor publice în procesul de privatizare.

Reglementările legale din țările occidentale au prevăzut posibilitatea transmiterii gestiunii unui serviciu public nu numai pe baza actelor juridice bilaterale ci și a actelor unilaterale. Autoritățile administrației publice, în cele mai multe situații locale, care dețin capitalul majoritar în cadrul unei societăți comerciale pot realiza privatizarea acestora prin act juridic unilateral. Se recurge astfel, la cedarea cotei majoritare de participare la capital, sau doar a unei părți din aceasta, celorlalți acționari, în schimbul unui preț, urmând ca serviciul public să funcționeze în regim de drept privat sau public, în condițiile în care s-a mai păstrat o cotă parte, chiar dacă nu majoritară.

§ 8. Regimurile administrative

Ansamblul serviciilor într-o țară este amenajat după un sistem de centralizare sau descentralizare, de autonomie sau subordonare.

8.1. Centralizarea administrativă

În centralism, autoritatea vine de sus și puterea de decizie este în mâna guvernului central și a reprezentanților săi. Nu există sau sunt prea puține organe alese. Atribuțiile autorităților inferioare sunt restrânse.

Profesorul Dissescu, expunând considerațiile susținătorilor centralizării (creșterea sentimentului național, o mai mare capacitate a organelor centrale, asigurarea unei omogenități și a unei independențe naționale mai sigure etc.) a arătat că aceasta își dovedește utilitatea, eventual, numai în timp de război. Cum, însă, războiul este o stare anormală, în afara lui, deci cea mai mare parte a timpului, societatea trebuie să se caracterizeze prin descentralizare. Aceasta elimină întârzierile care ar putea apărea în sistemul centralizării, pentru ca autoritatea centrală să ia cunoștință de interesele locale și să avizeze măsurile pe care le consideră necesare. De asemenea, eventualele erori, inerente naturii umane, sunt mai puțin grave și mai ușor de reparat în acest sistem.

Profesorul Dissescu, citând afirmația unui publicist francez, o considera, ca fiind adevărată: "centralizarea reprezintă apoplexie la centru și paralizie la extremități".

Se poate aprecia, că centralismul este încă regimul normal sub care a trăit și trăiește cea mai mare parte a serviciilor administrative atât din țărilor aflate în Centrul și Estul Europei și în parte chiar din occident, acestea fiind sub autoritatea imediată a conducătorilor și colectivităților de care depind, neavând personalitate distinctă de aceea a acestor colectivități; ele sunt conduse de funcționari numiți și puterea de decizie este concentrată la vârf.

Privită subiectiv, centralizarea este mijlocul prin care se evită a se face educație politică cetățenilor, din punct de vedere obiectiv, viața colectivă locală se dezvoltă silit, după un plan oficial, destinat întregii țări, și nu în mod natural, în funcție de interesele și temperamentul locuitorilor zonei respective.

Puterea este asimilată în societățile moderne cu statul, fiind supusă unei logici de centralizare. Hans Kelsen¹ considera că teritoriul și autoritățile sale sunt supuse unei "ordini" de constrângere relativ centralizată, ordine care este chiar statul, principiu căruia îi răspunde postulatul de "centralizare statală" a lui Jacques Chevallier².

Centralizarea este forma ce concentrează ansamblul sarcinilor administrative din teritoriul național în persoana statului, sarcini a căror îndeplinire este asigurată prin intermediul unei administrații ierarhizate și unificate, o administrație considerată birocratică. Se poate observa legătura creată între principiul centralizării și interpretarea negativă dată modelului Weberian, birocrăție.

Regimuri pur centralizate în care toate normele juridice ale unui stat se aplică pe întregul teritoriu dintr-un centru unic, nu există, însă, în realitate, întâlnim state care au un regim centralizat sau descentralizat parțial. Astfel, reglementarea satisfacerii intereselor generale se face prin legi aplicabile pe tot teritoriul statului, prin centralizare, iar reglementarea satisfacerii intereselor locale se face și prin norme juridice locale, aplicabile numai în anumite unități administrativ-teritoriale, prin descentralizare.

Dacă, însă, un stat este astfel organizat încât satisfacerea intereselor locale sau naționale se face prin servicii publice, care depind direct de autoritatea publică centrală și a căror conducere este numită de către aceasta, acel stat este centralizat.

Statul în regimul centralizat este singura persoană publică pentru întreg teritoriul național, care asigură singur, prin bugetul și agenții săi, satisfacerea (de fapt pseudo-satisfacerea) tuturor nevoilor de interes general.

Un regim centralizat acceptă o împărțire a teritoriului în circumscripții (pentru a permite o implantare rațională a serviciilor în teritoriu), dar nu sunt recunoscute comunitățile ce corespund ansamblurilor umane preexistente organizării centralizate. Administrația centrală este cea care satisface toate interesele și nevoile prin dispoziții legale și prin regulamente valabile pe întreg teritoriul, care sunt duse la îndeplinire de serviciile organizate la nivel de circumscripții.

Administrația de stat este, astfel, riguros ierarhizată. Autoritățile administrației publice locale sunt numite de puterea centrală și sunt dependente direct de aceasta.

¹ Hans Kelsen, *Théorie pure du droit*, Dalloz, 1962, p. 380.

² Jacques Chevallier, *Science administrative*, PUF-Thémis, Coll. Science politique, Paris, 1986, p. 95.

Puterea de decizie este concentrată la vârful ierarhiei. La nivel local se pun în aplicare hotărârile autorităților centrale. Nu este permisă inițiativa locală.

Resursele materiale necesare aplicării deciziei sunt în totalitate în mâna administrației centrale.

Numirile se fac în cea mai mare parte fără concurs, în funcție de preferințele organelor superioare și nu există dreptul de stabilitate al funcționarilor publici.

Regimul centralizat se caracterizează de asemenea, printr-un puternic control ierarhic. Autoritatea centrală exercită controlul fără text legal derivând doar din puterea ierarhică. Controlul este general, întinzându-se atât asupra tuturor actelor administrative, putând duce la anularea sau modificarea acestora, cât și asupra funcționarilor, aceștia din urmă neavând nici un mijloc de a-și apăra în justiție actul împotriva exercițiului puterii ierarhice.

Efectele construcției centralizate a administrației sunt reprezentate de uniformizarea acesteia. Indiferent de zona de proveniență, cetățenii sunt tratați la fel, aceleași răspunsuri pentru aceleași probleme, fapt ce favorizează corporatismul, scăderea răspunderii agenților administrativi, o proastă preluare a informației, o frânare a competențelor. Prin acest sistem care oferă aceleași garanții pentru toți cetățenii, funcționarii sunt puși la adăpost de orice presiune și de orice putere discreționară, ajungându-se treptat la imobilismul acestora.

8.2. Deconcentrarea administrativ-teritorială

Deconcentrarea, în ceea ce privesc serviciile, constă în deteriorarea până la un anumit grad a ansamblului administrativ din care fac parte, sustrăgându-le autorității directe a organelor conducătoare ale colectivităților de care depind și care nu păstrează asupra lor decât un anumit control, funcționând aproape complet sub autoritatea organelor proprii, acordându-le individualitate financiară și personalitate juridică.

Trebuie studiată cu grijă această mișcare de deconcentrare a serviciilor și consecințele sale. Această formă de descentralizare controlată a luat în majoritatea țărilor o mare amploare. Dar, serviciile administrative au totdeauna prin ele însele, prin însăși existența lor, o tendință de autonomie. Aceasta rezultă din organizarea lor, din însăși misiunea pe care o au de îndeplinit. Bunăoară, în cadrul unui minister diferitele servicii caută să fie distincte de altele. Individualitatea unui serviciu este determinată nu numai de specificul obiectului său și nevoii pe care o îndeplinește, ci și de tradițiile sale, spiritul care îl animă, a modului de recrutare a personalului său, a metodelor pe care le practică și tehnicității care îi este necesară.

Această individualitate, care decurge din natura lucrurilor, poate fi întărită și afirmată, prin aplicarea unui regim juridic special, care separă până la un anumit punct aceste servicii de altele, dându-le o anumită alură independentă, dar numai de suprafață. Separația comportă anumite grade, aceasta poate fi o separație de ordin financiar, când se grupează cheltuielile și veniturile serviciului într-un buget separat, sau prin acordarea personalității juridice, devenind titular de drepturi și obligații, posedând un anumit patrimoniu¹. Separația poate merge până la acordarea unei conduceri prin organe proprii.

¹ Annick Percheron, *L'opinion et la decentralisation ou la decentralisation approuvée*.

S-a considerat că prin deconcentrare se va îmbunătăți activitatea serviciilor, conducerea acestora adaptându-se la specificul sarcinilor respective. S-a căutat, în sfârșit, o depolitizare a acestor servicii, înlăturându-se influența parlamentarilor sau a localnicilor aleși.

În primii ani de după 1989, decalajul centru-provincie s-a accentuat din punct de vedere economic și social, dar, o dată cu primele alegeri locale, a crescut ponderea politică a provinciei la nivel național. Bucureștiul a rămas, însă, principalul pol de atracție pentru investițiile străine și orașul cu cel mai mic procent de șomeri raportat la numărul de locuitori.

Se apreciază că revizuirea Constituției în ceea ce privește principiul deconcentrării serviciilor publice era necesară având în vedere că administrația locală, de vreme ce se realizează la nivel județean și la nivelul localităților, presupune, la rândul său, o așezare în teritoriu a organismelor specializate, deci o deconcentrare spre localități a serviciilor, care, în prezent, funcționează numai în municipiul reședință de județ, respectiv în cadrul localităților spre cartiere sau, după caz, chiar spre sate¹.

Datorită creșterii sarcinii administrative și a complexității crescânde a acestor sarcini, s-a operat în toate țările o creștere a individualizării, o diversificare a statutului acesteia, un proces de personalizare a serviciilor. Pretutindeni a crescut numărul serviciilor deconcentrate, mergându-se de multe ori chiar de la descentralizarea controlată spre cea democratică locală, spre cea a serviciilor personificate.

În acest sens, s-a ajuns la necesități și preocupări de diferite naturi. Este deci necesar a se asigura o îmbunătățire a competenței tehnice a conducătorilor aflați în fruntea acestor servicii, apreciindu-se că, datorită creșterii individualității financiare și a personalității juridice, se vor obține rezultate mai bune în gestiunea serviciilor.

Dar organele care sunt în fruntea lor sunt compuse din elemente desemnate după moduri variate, care menajează mai mult sau mai puțin autoritatea statului sau a colectivității de care depinde serviciul. În același timp, s-a constatat o anumită obstrucționare prin regulile administrative, serviciile fiind de multe ori prinse într-un corset de definiții și proceduri pe care trebuie să le respecte și care le-ar pune în poziție de inferioritate față de întreprinderile particulare.

8.3. Descentralizarea administrativ-teritorială pe baza autonomiei locale

Descentralizarea este privită ca un corolar indispensabil al democrației, pentru organizarea administrației publice ea are aceeași pondere ca și democrația reprezentativă pentru organizarea constituțională². Nu de puține ori descentralizarea, care în general este însoțită de măsuri și mecanisme ce permit participarea cetățenilor la conducerea și administrarea comunităților locale, a fost numită și "descentralizare democratică" sau "descentralizare locală democratică".

De altfel, problema raportului dintre democrație și descentralizare s-a aflat destul de frecvent în atenția specialiștilor. Colectivitățile teritoriale de cetățeni reprezintă corpuri

¹ M. Constantinescu, A. Iorgovan ș.a., *op. cit.*, p. 253.

² A se vedea, în acest sens, Charles Debbsch, *Science administrative*, Paris, Dalloz, 1989.

intermediare, interpușe între individ și puterea centrală, determinând reguli adaptate fiecărui cadru geografic și personalizând autoritatea statală în funcție de problemele locale.

Societatea modernă, caracterizată prin contradicții și pluralism, implică o mare varietate de comportamente sociale și, de aceea, nu este suficientă luarea deciziilor la nivel central, ci este necesară adaptarea acestora la specificul local. În prezent, se vorbește tot mai mult de "*statul subsidiar*", care ar urma să înlocuiască "*statul providență*", cel care, promovând soluția, favorizează pasivitatea democratică, transformându-i pe cetățeni în subiecte¹, deși este evident că, fără concursul societății civile, statul ar fi rapid paralizat și lipsit de putere.

Descentralizarea caracteristică *statului subsidiar* permite realizarea în mai bune condiții a justiției sociale, dezvoltă solidaritatea, asigură apropierea deciziei de locul unde aceasta își produce efectele, iar cetățeanul, care va fi informat în prealabil, va fi direct implicat în elaborarea deciziei și deci în participarea efectivă la rezolvarea problemelor de interes public.

Această idee a fost exprimată și în literatura juridică românească, afirmându-se că descentralizarea administrativă relevă democrația, deoarece dă posibilitatea diferitelor localități să participe la gestiunea publică. Iată de ce, în raport cu democrația, care poate fi considerată o luptă niciodată câștigată și niciodată sfârșită, descentralizarea ne apare complementară și inseparabilă.

În lucrarea sa, *De la democratie en Amerique*, Tocqueville, încă din anul 1835, a explicat cel mai direct necesitatea descentralizării: o putere centrală, oricât de luminată și savantă ar fi, nu poate să cuprindă toate detaliile vieții unui popor. Tendința permanentă a țărilor democratice "este de a concentra forța guvernamentală în mâinile singurei puteri care reprezintă poporul", astfel încât "libertățile provinciale" sunt singurele garanții de care dispun democrațiile pentru a se pune "la umbră față de excesul de despotism" al guvernământului statal.

Descentralizarea este, după Michel Crozier, un remediu al relelor de care suferă administrația publică. Astăzi această administrație constituie un sistem blocat, a cărui schimbare nu se poate opera decât prin crize brutale care zguduie ansamblul organizației. Există, totuși, un alt mod de schimbare posibilă, care ar permite evitarea blocajului și crizelor. El ar consta într-o transformare profundă a sistemului în sensul unei mai mari descentralizări².

Centralizarea este factorul fundamental al acestui blocaj, dar nu centralizarea în sensul obișnuit de concentrare a puterii în folosul unui agent administrativ aflat în vârful piramidei, cu toate că și acest aspect poate fi reținut. Există și o altă semnificație mai importantă, și anume aceea că agenții administrativi decidenți, dețin uneori competența de decizie în mod formal, deoarece sunt ruși de realitatea administrativă, astfel că deciziile nu concordă cu această realitate.

Există o ruptură între cei care decid și cei care sunt chemați să realizeze decizia administrativă. Cei care decid nu au cunoștințele și informațiile necesare, iar cei care au

¹ A se vedea, în acest sens, Jean-Pierre Joseph, *Decentralisation et democratie*, Apres-demain, nr. 340, 1992.

² Michel Crozier, *La société bloquée*, Paris, 1971.

asemenea cunoștințe și informații nu au putere de decizie, astfel că datorită distribuției competențelor, cei care decid sunt străini de problemele administrației și astfel își face loc arbitriul.

Iată de ce pentru a exista descentralizarea ca realitate administrativă este necesară schimbarea conceptuală, deci a sistemului administrativ în ansamblu pentru a asigura distribuția rațională a competențelor la niveluri de decizie cât mai apropiate de locul unde acestea se execută.

Schimbarea sistemelor administrative este legată existențial de un "joc" - în sens de margine, de spațiu, permițând o mișcare mai ușoară a pieselor articulate unele de altele. Acest joc ar asigura, după Michel Crozier, o anumită libertate de funcționare a organizațiilor. "Acestea sunt ansambluri care sunt cel mai puțin integrate și care dispun mai mult de resurse care pot cel mai ușor să se transforme"¹. Schimbarea nu ar rezulta deci numai din introducerea descentralizării într-un sistem. Dar ea ar fi considerabil facilitată. Ea nu s-ar produce fără crize succesive dar, de-a lungul lor și grație supleții care permite descentralizarea, ea ar impune progresiv un nou tip de sistem administrativ, curățat de rigiditățile care paralizează sistemul așa cum funcționează el astăzi. Descentralizarea astfel concepută nu este doar o tehnică administrativă, ci și o speranță politică.

Descentralizarea reprezintă un sistem de organizare administrativă care permite colectivităților umane sau serviciilor publice să se administreze ele însele, sub controlul statului, care le conferă personalitate juridică, le permite constituirea unor autorități proprii și le dotează cu resursele necesare².

Descentralizarea cunoaște două forme: descentralizarea administrativ-teritorială ce privește colectivitățile locale și descentralizarea tehnică ce privește serviciile administrației publice de stat.

Deci descentralizarea administrativ-teritorială înseamnă construcția pe plan local a unei administrații publice diferită de cea de stat, iar prin descentralizarea tehnică se realizează o deplasare în teritoriu a unor organe componente ale administrației publice de stat.

Administrația publică, ca activitate, se realizează prin activități executive cu caracter de dispoziție și prin activități executive cu caracter de prestație. Administrația publică poate fi considerată atât din punct de vedere formal-organizatoric, cât și material-funcțional, ca o totalitate de servicii publice menite să satisfacă interesele și variatele nevoi ale cetățenilor și ale societății³.

În doctrina românească de specialitate, respectiv într-unul din primele cursuri de drept administrativ român, elaborat acum un secol, de profesorul C.G. Dissescu se pune în discuție sistemul centralizării și descentralizării administrative, pornind de la clasificarea sferei de interese specifice asociațiilor de oameni care formează, după părerea sa, națiunea, în *interese generale* ale asociației mari, alcătuind *centrul major*, și *interese particulare* ale comunelor, alcătuind *centrul minor*⁴. Interesul general este cel al întregii

¹ M. Crozier și E. Friedberg, *L'acteur et le système*, Seuil, 1977, p. 46.

² Massimo Balducci, *État fonctionnel et décentralisation*, Ed. E. Story-Scientia, Bruxelles,

1987.

³ Al. Negoită, *Drept administrativ*, Ed. Sylvi, București, 1996, p. 62 și urm.

⁴ C.G. Dissescu, *Curs de drept public român*, vol. III, *Drept administrativ*, București, 1891.

populații și pentru a fi satisfăcut cere sacrificii din partea tuturor. Interesul particular este cel al unei unități administrative locale și pentru satisfacerea lui sunt necesare eforturi doar din partea localnicilor. Dacă aplicarea centralizării se justifică prin interesul general, realizarea intereselor particulare va fi mult ușurată prin aplicarea descentralizării. Cele două categorii de interese fiind calitativ diferite, nu se pot confunda și nici nu pot fi absorbite unele în altele; prin urmare, centrul major nu poate absorbi centrul minor.

Prin urmare, dacă centralizarea este un raport, un întreg susceptibil de mai mult sau mai puțin, opusul ei, – susținea profesorul Dissescu – în sensul riguros al noțiunii de antiteză, este lipsa de raport între puterea centrală și cea locală, ceea ce nu este posibil, pentru că în realitate există întotdeauna un raport, o legătură între interesul general și cel special. A privi, deci, descentralizarea ca opus al centralizării este greșit, deoarece ea nu înseamnă negarea centralizării, ci micșorarea ei, diminuarea concentrării puterilor.

Din această perspectivă, se pare că pe măsură ce descentralizarea crește va scădea centralizarea, amândouă fiind fenomene relative în viața oricărei societăți. Deci, problema care trebuie să preocupe o națiune, referitor la modul de organizare și funcționare a statului, nu constă în răspunsul la întrebarea care dintre cele două sisteme să fie aplicate, ci presupune determinarea gradului de descentralizare necesar.

Autonomia locală, instituție juridică de sine stătătoare, implică descentralizarea administrativă, autonomia fiind un drept, iar descentralizarea un sistem care o presupune¹. Dacă descentralizarea se caracterizează, deci, prin existența unei autonomii sigure în raport cu administrația centrală, această autonomie nu trebuie înțeleasă în sensul unei libertăți totale, absolute, eliminând orice intervenție a statului atunci când aceasta se dovedește necesară. Autonomia ce caracterizează descentralizarea nu este un dat uniform, ci un concept global, acoperind o realitate diversificată.

Astfel, în sprijinul descentralizării, doctrina administrativă românească a relevat că interesele locale nu pot fi niciodată mai bine cunoscute, mai de aproape și, deci, mai bine satisfăcute, decât de organele proprii localității respective.

Constituția României stipulează în art. 120 că: "Administrația publică din unitățile administrativ-teritoriale se întemeiază pe principiile descentralizării, autonomiei locale și deconcentrării serviciilor publice".

Dar, cu toate că aceste principii au fost statuate pe cale constituțională și detaliate în cadrul Legii nr. 215/2001 privind administrația publică locală, nu se poate spune că descentralizarea se manifestă în mod deosebit. Acest lucru se întâmplă în condițiile în care în România există o puternică tendință centralistă, cu o veche tradiție, care a dus în epoca modernă mereu la neglijarea provinciei în favoarea capitalei și la centralizarea puternică a deciziilor.

Se pare că nu s-a realizat conștientizarea relației directe care există între procesul de descentralizare și cel de consolidare a democrației. Chiar dacă procesele democratice au înregistrat succese remarcabile, componenta cea mai slabă a lanțului acestor evoluții rămâne descentralizarea și autonomia puterii locale.

Așadar, se poate spune că descentralizarea nu este altceva decât o garanție a stabilității unei democrații funcționale. Dacă majoritatea societăților occidentale au avut șansa unei consolidări democratice pornind de la nivelul local pentru a ajunge la centru,

¹ A se vedea, în acest sens, A. Teodorescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, Editura Mărvan, 1935.

pentru România democrația este nevoită să adopte un drum invers: de la centru spre periferie¹.

Carta Europeană: Exercițiul autonom al puterilor locale, adoptată de Consiliul Europei² a creat un cadru comun, care reunește standardele europene, privind atribuirea și păstrarea competențelor de gestionare a treburilor publice în sarcina autorităților locale cele mai apropiate de cetățeni, în așa fel încât aceștia să aibă posibilitatea de a participa efectiv la luarea deciziilor care au legătură cu mediul lor cotidian.

Prin conținutul său, Carta obligă părțile semnatare să aplice reglementări de natură să garanteze autonomia politică, administrativă și financiară a autorităților locale.

În textul Cartei sunt prevăzute reglementări menite să creeze cadrul general de transpunere în practică a principiului autonomiei locale. Astfel, în primul rând, este specificată necesitatea existenței, în cadrul legislațiilor naționale, a reglementărilor constituționale și legale de fundamentare a autonomiei locale.

Potrivit art. 3 din Cartă, prin autonomie locală se înțelege dreptul și capacitatea efectivă ale autorităților administrației publice locale de a soluționa și de a gestiona, în cadrul legii, în nume propriu și în interesul populației locale, o parte importantă a treburilor publice.

Aceasta capacitate la care face referire textul, presupune necesitatea adoptării de către autoritățile centrale a unor reglementări clare și precise care să prevadă, printre altele:

- un statut al funcționarilor publici de natură să permită recrutarea unui personal cu o înaltă calificare profesională, pe criterii de competență și merit (art. 6.2);
- un statut al reprezentanților aleși care să le asigure “exercitarea liberă a mandatului” (art. 7.1);
- dreptul de a avea “în cadrul politicii economice naționale, propriile resurse financiare” (art. 9.1), “care să corespundă responsabilităților” (art. 9.2), “să fie suficient de diversificate și de flexibile (evolutive) încât să corespundă pe cât posibil cu evoluția reală a costurilor” (art. 9.4) și să fie compuse, “cel puțin în parte”, din “taxe și impozite locale, a căror proporție să o poată determina ei înșiși, în limitele legii” (art. 9.3).

În pofida unor formulări, uneori excesiv de prudente, Carta definește astfel un fel de ideal de atins, care este construit pe o concepție globală, destul de puternic inspirată de principiul subsidiarității, privind locul colectivităților locale în cadrul statului, indiferent că avem de-a face cu un stat unitar sau cu unul federal.

Din cuprinsul Cartei se desprind astfel elementele componente ale descentralizării administrative, pe baza principiului autonomiei locale³:

1) Existența unei colectivități teritoriale locale.

¹ A se vedea, în acest sens, și V. Popa, I. Munteanu, V. Mocanu, *De la centralism spre descentralizare*, Editura Cartier, Chișinău, 1998.

² A fost adoptată la 15.01.1985 la Strasbourg, vom face referire la ea ca drept Carta autonomiei locale.

³ A se vedea, în acest sens, și A. de Laubadere, *op. cit.*, p. 90; Jacques Cadart, *Institutions politiques et Droit constitutionnel*, L.G.D.J., Paris, 1957, p. 57 și urm. menționați și în I. Alexandru ș.a., Editura Economică, 2002, București, p. 96 și urm.

Descentralizarea administrativă pe baza autonomiei locale se face în legătură cu existența unor colectivități sociale locale, constituite în cadrul unităților administrativ-teritoriale ale statului.

Nevoile și interesele locale sunt legate de specificul colectivității respective și se disting de nevoile generale ale colectivității naționale. Așa de exemplu, sunt considerate nevoi rezolvate prin servicii locale: aprovizionarea cu apă, căldură, salubritatea, iluminatul public, construcția și întreținerea unor drumuri etc.

Statul nu poate să soluționeze, prin mijloacele de care dispune și în condiții de operativitate și eficiență, ansamblul acestor nevoi și interese. De aceea, statul prin reglementări legale este cel ce stabilește care dintre probleme vor fi de competența serviciilor publice statale și care vor intra în sfera de competență a autorităților locale.

2) Recunoașterea responsabilității colectivităților locale în gestionarea nevoilor specifice, precum și existența unor resurse proprii.

Pentru existența autonomiei locale este necesar ca problemele specifice colectivităților locale, recunoscute ca atare de lege, să fie rezolvate de aceste colectivități. Existența nevoilor și intereselor locale presupune și existența unor mijloace materiale de realizare a acestora, cum ar fi patrimoniul propriu, un corp de funcționari care să gestioneze treburile publice, o anumită autonomie financiară care se bazează pe existența unui buget propriu.

3) Colectivitatea locală să dispună de autorități administrative proprii, autonome față de stat.

Autoritățile locale, structuri de conducere administrativă a colectivităților locale, sunt cele care soluționează problemele specifice.

Pentru a ne găsi în situația descentralizării administrative este necesar ca aceste autorități locale să fie reprezentantele colectivităților locale și nu reprezentante ale statului plasate în fruntea colectivității. Aceasta presupune ca autoritățile locale să rezulte din alegeri libere, desfășurate în unitățile administrativ-teritoriale.

Pentru rezolvarea operativă a treburilor locale este necesar ca aceste autorități să dispună de o competență care să le confere autonomia față de autoritățile administrației publice a statului.

Această autonomie nu înseamnă independența autorităților administrației publice locale față de autoritățile centrale ale puterii executive.

4) Supravegherea activității colectivității locale de către autoritățile puterii executive.

În virtutea dependenței colectivității locale față de statul în care sunt organizate, autoritățile publice centrale își rezervă dreptul de a supraveghea activitatea colectivităților locale, exercitând asupra acestora un anumit tip de control numit control de tutelă administrativă.

8.4. Principiul subsidiarității

Europa este una a colectivităților locale descentralizate, accentul se pune pe descentralizare, pentru a permite dezvoltarea de contacte pe care statul hipercentralizat nu le-ar fi promovat și pe care, oricum, nu le-ar fi putut tolera. Se poate afirma că descentralizarea este unul dintre drumurile care duc la un fel de "normalitate" europeană și că ea participă la realizarea acestui scop.

În sprijinul său s-a instituit ideea de subsidiaritate, care este destul de des vehiculată în prezent pe plan european, cu toate că a apărut într-un trecut destul de îndepărtat, fiindu-i atribuită chiar lui Aristotel. Este semnificativ de semnalat că, deși această idee ține de tradiția politică și juridică a mai multor țări europene, în mod particular a celor de cultură germanică, această noțiune a reintrat în atenția analiștilor cu ocazia dezbaterilor care au precedat semnarea Tratatului privind Uniunea Europeană, fiind acceptată și de părțile care doreau ca Europa să devină federație, și de cele care solicitau respectarea deplină a autonomiei statelor componente¹.

Succesul actual al acestui concept survine într-un moment în care, în Europa sunt repuse în discuție modelele statale tradiționale, principiul subsidiarității considerându-se a fi un eventual răspuns la multiplele probleme ridicate de organizarea și structurarea Europei unite.

Astfel, contextul actual est mai degrabă favorabil diminuării rolului statului, care ar trebui să se concentreze asupra funcțiilor sale majore: diplomatie, apărare, politică monetară, menținere a macro-echilibrului economic etc., deci cele care derivă direct din suveranitatea națională, pe care doar statul o deține, indiferent că este un stat unitar sau unul federal.

De aceea, reparația termenului de "subsidiaritate" corespunde necesității de a se da un nume acestor schimbări care, prin influența pe care o exercită în diferite domenii ale vieții sociale, marchează o evoluție globală și profundă a societății, prin redescoperirea individului, a nevoilor, dar și a potențialului său².

Această noțiune plasează persoana, individul, în centrul organizării statale, motiv pentru care ea se regăsește în majoritatea curenților de gândire ale culturii occidentale: începând de la definirea politicii de către Aristotel, ca fiind "arta de a guverna oameni liberi", continuând cu rolul pe care Thomas d'Aquino îl atribuie guvernării, și anume "să asigure, să mărească sau să mențină perfecțiunea ființelor pe care le are în grijă" sau "să se îngrijească de subiectele sale cu respectarea naturii acestora", și, mai târziu, cu liberalismul lui John Locke și al succesorilor săi.

Ideea de bază a principiului subsidiarității este că puterea politică nu trebuie să intervină decât în măsura în care societatea și diferitele sale părți constitutive (de la persoane, la familie, la comunitățile locale și alte mari grupuri sociale) nu sunt capabile să-și satisfacă propriile trebuințe. Rezultă că subsidiaritatea semnifică mai mult decât un simplu principiu de organizare instituțională; ea se aplică în primul rând raporturilor dintre individ și societate, apoi raporturilor dintre societate și instituții, constituind sursa de inspirație pentru repartizarea competențelor în cadrul schemei instituționale, între bază și nivelurile superioare.

O formulare completă a principiului a fost dată în cadrul enciclicilor pontificale, mai precis în cea a Papei Pius al XI-lea, emisă în anul 1931, cu ocazia celei de-a patruzecia aniversari a Rerum Novarum (Quadragesimo Anno), un rol decisiv în redactarea acesteia fiindu-i atribuit³, juristului Althusius: "Acest principiu atât de

¹ A se vedea, în acest sens, și C.L. Popescu, *Autonomia locală și integrarea europeană*, Editura All Beck, București, 1999, p. 140 și urm.

² Idem.

³ Conform Raportului Comitetului director pentru democrație locală și regională din cadrul Consiliului Europei privind "Definirea și limitele principiului subsidiarității".

important al filozofiei sociale nu trebuie să fie nici schimbat, nici răsturnat: ar fi o nedreptate, care ar putea duce la serioase tulburări ale ordinii sociale, atât preluarea de la cetățeni a competențelor pe care aceștia sunt capabili să le execute din proprie inițiativă și prin mijloace proprii, cât și retragerea funcțiilor atribuite inițial grupărilor sociale de rang inferior, pentru a fi atribuite unor colectivități mai mari sau de rang superior, în măsura în care cele dintâi sunt pe deplin capabile să le îndeplinească. Scopul firesc al oricărei intervenții în domeniul social este de a ajuta membrii corpului social, și nu de a-i anihila sau a-i absorbi”.

Așadar, subsidiaritatea, actualizată și eliberată de semnificațiile istorice, ideologice sau religioase, apare ca o invitație la reevaluarea relațiilor sociale, în contextul unei mai mari autonomii, și la căutarea permanentă a echilibrului dintre libertatea cetățenilor și diferitele instituții existente (autoritățile locale și cele regionale în cadrul statului național, statele în cadrul societății internaționale și în particular, grupările regionale) și necesara autoritate tutelară a statului, care, în mod firesc, este însărcinat cu asigurarea securității, a coeziunii sociale și a organizării globale a economiei.

Unul dintre paradoxurile principiului subsidiarității constă în aceea că acesta nu apare numit în mod explicit în nici un document, dar multe dintre sistemele legislative europene se referă în mod implicit la el.

O definiție a principiului se poate regăsi în Carta europeană a autonomiei locale, art. 4 (Domeniul autonomiei locale) în care se menționează că “colectivitățile locale dispun, în cadrul legii, de întreaga competență de a lua inițiativa pentru orice chestiune care nu este exclusă din domeniul competențelor lor sau care nu este atribuită unei alte autorități, că exercițiul puterii politice trebuie, de o manieră generală, să revină acelor autorități care sunt cele mai apropiate de cetățeni și că puterile, competențele, încredințate colectivităților locale trebuie să fie în mod normal depline și întregi”.

Prin aceasta, textul Cartei a anticipat prevederile *Tratatului de la Maastricht*, al cărui preambul se pronunță pentru “o uniune tot mai strânsă între popoarele Europei, în cadrul căreia deciziile sunt luate la un nivel cât mai apropiat posibil de cetățean”.

8.5. Regionalizarea administrativă

Creșterea importanței regiunilor în Europa, oricare ar fi definiția pe care am folosi-o pentru regiune, o definiție instituțională sau una politică, reprezintă un fenomen marcant al ultimilor trei decenii. Denis de Rougemont nu numai că îl presimțise, ci îl și inserare ca element fundamental al procesului de construcție europeană al secolului XXI. Pentru el, federalismul și regionalismul erau inseparabile¹.

Realizarea unei analize a fenomenului de afirmare regională care se manifestă în Europa ne conduce, la nivel instituțional, către un dublu dialog, vertical și orizontal. Primul corespunde relațiilor pe care le dezvoltă sau pe care încearcă să le dezvolte regiunile cu instituțiile europene, Uniunea Europeană sau Consiliul Europei, al doilea reiese din importanța pe care regiunile o acordă relațiilor directe pe care le stabilesc între ele. Anul 1975 marchează momentul de instituționalizare, din această perspectivă, atât a

¹ Denis de Rougemont, *L'avenir est notre affaire*, Editura Seuil, Paris, 1978.

relațiilor cu instituțiile europene, cât și, mai ales, a relațiilor directe dintre regiunile frontaliere.

De trei sau patru decenii, asistăm, în toate țările europene occidentale, la o veritabilă mutație a mentalităților în ceea ce privește rolul regiunilor în sistemele statale și continentale. Începând cu sfârșitul anilor '80, sistemul european (și prin aceasta înțelegem întregul complex de probleme ce s-a manifestat la toate nivelurile pe palierul individ-organism suprastatal) s-a modificat sub impactul a două procese în parte contradictorii, în parte care s-au sprijinit reciproc. Aceste procese care au pus în discuție poziția statelor ca unici actori relevanți pe plan internațional sunt procesele de integrare și de fragmentare. Prin schimbările pe care le-au generat, aceste procese au făcut să crească importanța regiunilor odată cu importanța pe care au dobândit-o organismele societății civile în detrimentul statelor pe plan internațional. Se vorbea în anii '90 de o "Europă a regiunilor" și era perceput din ce în ce mai pregnant faptul că regiunea nu este doar un nivel intermediar între autoritățile centrale și cele locale, ci devine un al treilea punct (alături de state și localități) ce definește triunghiul în care s-ar putea dezvolta procesul de integrare europeană. Fiecare țară, în felul său și în funcție de tradiția ei istorică, încearcă să răspundă problemei regionale, curentelor regionaliste care o traversează, orientându-le, diminuându-le, ignorându-le sau respingându-le. Dar oricare ar fi răspunsul politic dat problemei regionale, este important pentru toți cei care vor să o descrie, să o analizeze, să o explice și chiar să o orienteze, să stăpânească concepte care să le permită o cât mai bună evaluare a acestui fenomen.

8.5.1. Regiunea

Cuvântul regiune ne conduce spre imaginea de spațiu - de un anumit spațiu cu limite mai mult sau mai puțin suple - apoi spre aceea de grup uman, de colectivitate umană cu caracteristici specifice și mai ales cu o anumită unitate sau identitate. Deci spațiu și grup uman, primele elemente de bază ale definiției regionale poziționează regiunea ca un intermediar între *colectivitatea locală* (cu un teritoriu și o colectivitate clar delimitate), și *stat* (delimitat teritorial, în care trăiește o națiune). Dar aceste două concepte de spațiu și de grup pot fi imediat "reutilizate" în două direcții diferite care duc, una spre regionalizare, alta spre regionalism, prima insistând asupra spațiului: organizarea și cadrul său, cea de-a doua asupra grupului, a comunității: identitatea și acțiunea sa¹.

În încercarea de a defini noțiunea de regiune (un spațiu în care trăiește o colectivitate cu caracteristici specifice) se poate pune în anumite cazuri întrebarea dacă nu cumva nu se creează "obiectul" tocmai prin încercarea de a-l descoperi. Pentru că trebuie să avem tot timpul în minte fluiditatea termenului și nu trebuie să-l simplificăm peste măsură, dându-i o alură de mit.

Ideea de regiune este destul de ambiguă. Consiliul Europei a considerat regiunea ca fiind "*un interval de dimensiune medie susceptibil de a fi determinat geografic și care este considerat ca omogen*".

Dacă se admite că noțiunea de "dimensiune medie" este total subiectivă, nu se poate atribui regiunii o scară tip. În schimb, legătura între teritoriu și elementul uman care

¹ Ioan Alexandru și Cristian Bădescu, *Introducere în studiul procesului de cooperare interregională*, Editura Sylvi, București, 1997, p. 23 și urm.

il populează, element care apare ca o conștientizare a caracterului omogen al regiunii, este prezentă totdeauna când este vorba de definirea acesteia.

În ceea ce privește Uniunea Europeană, aceasta a dat o definiție cu un caracter mai degrabă administrativ pentru regiune: „*eșalonul imediat inferior celui al statului*”, eșalon care, în funcție de competențele ce i-au fost acordate (în cazul sistemelor centralizate) sau pe care și le-a acordat (în cazul sistemelor federaliste), gestionează pe plan administrativ și politic o comunitate teritorială a cărei dimensiune variază în limite foarte largi. În acest sens, Cartea Comunitară a Regionalizării¹ afirmă la art.1:

“1. În cadrul acestei Carte, prin regiune se înțelege un teritoriu care formează, din punct de vedere geografic, o unitate netă, sau un ansamblu similar de teritorii în care există continuitate, în care populația posedă anumite elemente comune și care dorește să-și păstreze specificitatea astfel rezultată și să o dezvolte cu scopul de a stimula progresul cultural, social și economic.

2. Prin elementele comune ale unei populații concrete se înțelege o specificitate comună în materie de limbă, cultură, tradiție istorică și interese legate de economie și transporturi. Nu este neapărat necesar ca toate aceste elemente să fie reunite în toate cazurile.

3. Diferitele denumiri și natura juridico-politică pe care aceste entități le pot primi în diferitele state - comunități autonome, landuri, naționalități etc. - nu le exclud din considerațiile stabilite în prezenta Cartă”.

De asemenea, art.2 al Cartei afirmă expres că “statele membre ale Comunității Europene sunt invitate, având în vedere voința populară, tradiția istorică și necesitatea unei administrări eficiente și adecvate a funcțiilor ce le revin - în special în materie de planificare a dezvoltării economice, să instituționalizeze în teritoriile lor (sau să mențină acolo unde există) regiuni în sensul art. 1 al acestei Carte”.

Uniunea Europeană consideră nivelul regional ca fiind un nivel administrativ care își are locul în ierarhia administrativă a statelor membre pe o poziție imediat inferioară nivelului central. Conform “Nomenclatorului Unităților Teritoriale Statistice”, NUTS - fiecare stat membru are în structura sa trei tipuri de unități teritoriale ce sunt poziționate pe nivele ierarhice din punctul de vedere al dimensiunii teritoriului: nivelul localității, nivelul departamental (județean) și nivelul regional.

Și Adunarea Regiunilor (ARE) a definit regiunile ca fiind acele “entități politice de nivel imediat inferior statului, care dispun de anumite competențe exercitate de un guvern, care, la rândul lui, este răspunzător în fața unei adunări alese în mod democratic”.

Concretizând aceste aspecte, în procesul de constituire a unei noi Uniuni Europene putem semna trei direcții decisive care definesc ascendența realității regionale²:

- în primul rând, regiunile contribuie la dezvoltarea economică și la realizarea obiectivului de coeziune economică și socială;
- în al doilea rând, regiunile contribuie la apropierea necesară a cetățenilor de realitatea Uniunii Europene, făcând posibilă o mai mare democratizare instituțională;

¹ Document elaborat de Parlamentul European în 18 noiembrie 1988 și adoptat ca document oficial al Comunităților Europene la 19 decembrie 1988.

² Roca I. Junyert, Miguel, *Europa regională*, articol apărut în „Situation”, Banco Bilbao Vizcaya, nr. 1/1995 și reluat în „Polis” nr. 3/1995.

■ în al treilea rând, regiunile sunt exponentele unei Europe pluraliste în care conviețuiesc realități culturale, lingvistice și sociale foarte diverse. Inuși Parlamentul European, în Rezoluția sa asupra politicii comunitare în domeniul culturii, din 1 decembrie 1993, a afirmat că *“drumul către Uniunea Europeană trece prin manifestarea și promovarea identității culturale europene, care este rezultatul unei interacțiuni a civilizațiilor și a unei pluralități de culturi naționale, regionale și locale”*.

La nivelul Consiliului Europei, de asemenea, s-a reiterat preocuparea pentru problema regionalizării mergându-se până la adoptarea unei reglementări privind autonomia regională¹.

Ținând cont de elementele explicitate mai sus și documentele prezentate la nivelul Consiliului Europei de experții CPLRe (Congresul Puterilor Locale și Regionale), au fost identificate la nivelul Europei un număr limitat de modele de regionalizare considerate reprezentative.

Cele șase tipuri de regiuni identificate sunt:

Modelul 1: Regiuni cu putere de a adopta legislație primară, existența lor fiind garantată de Constituție sau de o Lege federală, neputând fi contestată împotriva voinței lor;

Modelul 2: Regiuni cu putere de a adopta legislație primară, a căror existență nu este garantată de Constituție sau de o Lege federală;

Modelul 3: Regiuni cu putere de a adopta legi, în concordanță cu prevederile și principiile generale stabilite de legislația națională, a căror existență este garantată de Constituție;

Modelul 4: Regiuni cu putere de a adopta legi sau alte acte normative regionale, în concordanță cu principiile și prevederile generale stabilite de legislația națională, a căror existență nu este garantată de Constituție;

Modelul 5: Regiuni cu putere de decizie (fără putere legislativă) și Consilii direct alese de comunitatea locală;

Modelul 6: Regiuni cu putere de decizie (fără putere legislativă) și Consilii alese de Consiliile locale componente.

Cu toate acestea, curentul regional își are și criticii săi acerbii, ale căror argumente nu sunt de neglijat. Ralf Dahrendorf este unul dintre aceștia, el considerând că acest curent nu este un proces pe care îl putem caracteriza drept înnoitor, care s-a derulat progresiv, ci un proces vechi și foarte problematic, care a reapărut odată cu discutarea statutului actual în perspectiva integrării și a delegării de competențe la nivel supra-statal. Ralf Dahrendorf vede astfel în curentul regional numai fragmentare, anarhie, haos și creșterea insecurității prin distrugerea echilibrelor actuale.

Problema ridicată de curentul regional este o problemă a spațiului european remodelat de noul echilibru intern al statelor care revendică din ce în ce mai greu monopolul politicului. Într-adevăr, se pune întrebarea dacă administrațiile *“s-au adaptat la aria europeană”* pentru că *“tendința generală se pare că este, la nivel național, descentralizarea și integrarea în structurile europene”*. Dar dacă tendințele nu sunt foarte greu de decelat, semnele de întrebare asupra modelului de regiune rămân de actualitate.

¹ Congresul puterilor locale și regionale din cadrul Consiliului Europei a aprobat în anul 1997 Carta europeană a autonomiei regionale sub forma de Recomandare (Rec. 34/1997).

8.5.2. Regionalizare și regionalism

În încercarea de clarificare a termenilor de regionalizare și de regionalism vom apela la o metodă simplă, recurând la fenomene ce au marcat acești termeni și la dinamicele pe care ei le antrenează. În căutarea unei realități regionale vom enumera patru astfel de fenomene:

- **dezechilibrele regionale** reprezintă una din problemele a căror existență nu necesită lungi demonstrații; aproape toate statele europene prezintă diferențe de dezvoltare în teritoriu;

- **alienările etno-culturale** au fost conștientizate la nivel regional de către colectivitățile care consideră nejustificate dependențele lingvistice și culturale în raport cu alte regiuni. În același timp colectivitățile nu sunt de acord cu afirmarea incapacității lor de a-și administra propriile probleme;

- **centralismul**, având o strânsă legătură cu fenomenul precedent, este caracterizat de procesul prin care orice decizie, indiferent de domeniul ei, este luată la nivelul central al statului;

- **“socializarea” politicii europene**¹ are o incidență directă asupra fenomenului regional, reprezentând creșterea importanței statului în toate sectoarele vieții sociale și chiar individuale.

Fără nici o îndoială, aceste patru fenomene regionale, în grade diferite și în combinații variabile, sunt cauzele principale ale dinamicilor regionale care se fac simțite astăzi în Europa. Aceste dinamici regionale cunosc trei mari faze în dezvoltarea lor, faze care se pot suprapune, interpenetra și chiar opune în timp, în cadrul evoluției acestui “proces regional”:

- apariția conștiinței regionale;
- mișcările regionale sau acțiunilor regionaliste;
- dezvoltarea instituțiilor regionale sau puterilor regionale

Regionalismul este o mișcare care vine de jos în sus în raport cu cele trei faze ale procesului regional. El reprezintă conștientizarea intereselor comune (regiunea fiind percepută ca un teritoriu considerat omogen de către oamenii ce îl locuiesc) și, în același timp, aspirația lor de a participa la gestiunea acestor interese. Conștiința regională este foarte aproape, pe o scară mai vastă, de conștiința “afacerilor locale” care există la nivelul local. De aici se degajă o noțiune de comunitate care aspiră în mod natural să-și gestioneze afacerile pentru că estimează a fi cea mai aptă a le cunoaște, a le înțelege, a le dirija și a apăra astfel interesul local. În particular, această comunitate regională se consideră mai capabilă de a rezolva aceste lucruri în comparație cu statul, considerat ca fiind prea îndepărtat și prea mare, acuzat de a vrea să impună un model unitar particularismelor, și în orice caz de a nu avea o dimensiune adecvată pentru a rezolva într-o manieră eficientă problemele lor.

Regionalismul corespunde, deci, unei dorințe profunde a colectivităților de a fi responsabile cu rezolvarea problemelor care le privesc în mod direct. De unde nașterea, în toate regiunile europene, a mișcărilor ireversibile (mai mult sau mai puțin autonomiste, unele chiar independentiste), care, bazate pe revendicările de valori economice, sociale sau culturale locale, încearcă să ajungă la obținerea unei anumite puteri regionale prin

¹ Alain Tourraine, *Sociologie de l'action*, Editura Seuil, Paris, 1965.

înființarea de instituții regionale demne de acest nume și având la bază necesitatea satisfacerii nevoii lor de afirmare a identității. În sfârșit, mai mult decât o dorință de egalitate economică cu alte regiuni, ea este animată mai degrabă de o dorință de a fi ea însăși. Regionalismul nu apare numai din conștientizarea dezechilibrelor regionale, din subdezvoltare economică regională, ci mai ales din conștientizarea nede dezvoltării socio-culturale, din centralismul statului național și din socializare.

Regionalizarea, spre deosebire de regionalism, are o traiectorie descendentă și are alte scopuri, propunându-și alte mijloace de punere în aplicare decât cele ale regionalismului. Aceasta este diferența fundamentală, care nu face decât să reapară în fiecare fază a “procesului regional”.

Ca răspuns la mișcarea regionalistă, statul poate astfel recunoaște o identitate regională (regiunea fiind percepută de data aceasta ca un teritoriu considerat omogen de către stat) și poate lua măsurile necesare pentru ca regiunile să participe la gestionarea afacerilor proprii.

De fapt, punctul de plecare al regionalizării îl constituie dezechilibrele regionale sau mai degrabă conștientizarea acestora. Această conștientizare este urmată de o strategie a unui aparat statal sau supra-statal (UE) care, plecând de la tehnici savante dozate, încearcă să planifice, să descentralizeze, să deconcentreze la nivel regional activitățile economice prea regrupate în unele puncte-forte din spațiul național sau european, putându-se vorbi în acest context chiar de “tranșe regionale ale planului”.

Ultima etapă a “procesului regional”, cea a instituției regionale, este marcată de obținerea puterii decizionale - analiza decizională și analiza instituțională merg totdeauna împreună - care nu face decât să confirme, și în cazul regionalizării, orice astfel de mișcare de sus în jos.

Există o interacțiune inevitabilă între cele două mișcări: regionalismul - venit de jos și regionalizarea - venită de sus. Printr-un proces dinamic, nevoilor regiunilor li se răspunde printr-o politică de stat, care are repercursiuni asupra sentimentului regional și antrenează reacții ale regiunii.

Pentru a concluziona, putem spune că regionalizarea are, de regulă, importanța grijă de a ajunge, pentru o țară sau pentru Europa, la un mai bun echilibru în repartitia bogățiilor prin încercarea de a ridica nivelul zonelor mai puțin dezvoltate. La rândul său, regionalismul are ca regulă de aur ajungerea regiunii la puterea de decizie în toate componentele sale, afirmarea identității sale sub aspectele sale de identitate-memorie și identitate-acțiune.

Aceste scurte reflexii asupra a ce poate fi o regiune, asupra proceselor de (re)descoperire a spațiului sau a colectivității regionale autentice, a faptelor de identitate, de dialog și de participare, permit o mai bună înțelegere a dublei relații, din ce în ce mai instituționalizată, care se stabilește direct între regiuni, ca și cea dintre regiuni și instituții europene. Această dublă relație se înscrie în dialectica regionalizare-regionalism, mai mult sau mai puțin intensă, în funcție de fiecare stat.

8.5.3. Regiunile de dezvoltare

Integrarea europeană și impulsul către regionalizare nu sunt fenomene contradictorii, ci fac parte din reconsiderarea generală a rolului statului în condițiile Europei de azi. Statul conceput ca principal nivel de guvernare - adesea unic -

tranversează o perioadă de criză el nemaifiind acel puternic „Leviathan” din concepția clasică a lui Hobbes și fiind obligat să-și reconsidere funcția. El nu mai este acum singurul cadru pentru rezolvarea diferitelor probleme care afectează societate. Apărut după cel de al doilea război mondial pentru a asigura redemarajul economic și mai ales pentru distribuirea unei prosperități „generalizate”, statul providență este pus astăzi în discuție datorită crizei economice, extinderii șomajului și creșterii continue a impozitelor asupra veniturilor particularilor și întreprinderilor. În plus, acestora li s-a adăugat anonimatul și complexitatea care au caracterizat procesul de luare a deciziilor în cadrul unei asemenea tip de structură. Ceea ce a rămas mare și îndepărtat, în condițiile societății actuale, nu mai este sinonim cu eficiența.

De aceea, Europa nu mai poate continua să fie doar Europa statelor membre, ci trebuie să-și dezvolte o strategie de înaintare pe drumul construirii unei Europe a culturilor regionale, lucru care va face mult mai viabilă aprofundarea valorilor democratice.

În acest sens, vine în întâmpinare și *politica de dezvoltare regională* care reprezintă un ansamblu de măsuri planificate și promovate de autoritățile administrației publice locale și centrale, în parteneriat cu diverși actori (privați, publici, voluntari), în scopul asigurării unei creșteri economice, dinamice și durabile, prin valorificarea eficientă a potențialului regional și local și evident pentru creșterea nivelului de trai al populației.

Cu sprijinul U.E. și în baza primei legi de organizare a regiunilor de dezvoltare în România, Legea 151/1998, la sfârșitul anul 1998 sau constituit prin asocierea liber consimțită a județelor și a municipiului București opt regiuni de dezvoltare, care funcționează ca instrumente de promovare a dezvoltării economice și sociale și care au devenit automat opt regiuni statistice afiliate la Comisia Europeană pentru Servicii Statistice (EUROSTAT).

Politica de dezvoltare regională, așa cum este ea definită de actuala reglementare în materie, reprezintă ansamblul politicilor elaborate de Guvern, prin organele administrației publice centrale, de autoritățile administrației publice locale și organismele regionale specializate, cu consultarea partenerilor socio-economici implicați, în scopul asigurării creșterii economice și dezvoltării sociale echilibrate și durabile ale unor arii geografice constituite în regiuni de dezvoltare, al îmbunătățirii competitivității internaționale a României și al reducerii decalajelor economice și sociale existente între România și statele membre ale Uniunii Europene.

Regiunile de dezvoltare sunt zone care cuprind teritoriile județelor în cauză, respectiv ale municipiului București, constituite în baza unor convenții încheiate între reprezentanții consiliilor județene și, după caz, ai Consiliului General al Municipiului București, și funcționează în baza prevederilor prezentei legi. Regiunile de dezvoltare nu sunt unități administrativ-teritoriale și nu au personalitate juridică.

Regiunile de dezvoltare constituie cadrul de elaborare, implementare și evaluare a politicilor de dezvoltare regională, precum și de culegere a datelor statistice specifice, în conformitate cu reglementările europene emise de EUROSTAT pentru nivelul al doilea de clasificare teritorială NUTS 2, existent în Uniunea Europeană. Regiunile, județele și/sau localitățile din județe care fac parte din regiuni diferite se pot asocia în scopul realizării unor obiective de interes comun, interregionale și/sau interjudețene.

Pentru coordonarea activităților de promovare a obiectivelor care decurg din politicile de dezvoltare regională au fost stabilite de Legea nr. 315/2004¹ următoarele instituții:

Consiliul național pentru dezvoltare regională, structură națională de tip partenerial, cu rol decizional în ce privește elaborarea și implementarea obiectivelor politicii de dezvoltare regională.

Consiliul național pentru dezvoltare regională are în componența sa președinții și vicepreședinții consiliilor pentru dezvoltare regională și, la paritate cu numărul acestora, reprezentanți ai Guvernului, desemnați prin hotărâre a Guvernului, inclusiv președintele. Președintele Consiliului național pentru dezvoltare regională este conducătorul instituției naționale cu atribuții în domeniul dezvoltării regionale și poate delega această funcție.

Ministerul Dezvoltării Regionale și Locuinței, organ de specialitate al administrației publice centrale, aflat în subordinea Guvernului, este instituția care exercită, la nivel național, atribuțiile și responsabilitatea elaborării, promovării, coordonării, gestionării, implementării și monitorizării politicilor și strategiilor de dezvoltare regională din România, precum și a programelor de coeziune economică și socială. Acest minister asigură secretariatul Consiliului național pentru dezvoltare regională.

Consiliul pentru dezvoltare regională este organismul regional deliberativ, fără personalitate juridică, care este constituit și funcționează pe principii parteneriale la nivelul fiecărei regiuni de dezvoltare, în scopul coordonării activităților de elaborare și monitorizare ce decurg din politicile de dezvoltare regională.

Consiliul este alcătuit din președinții consiliilor județene și din câte un reprezentant al fiecărei categorii de consilii locale municipale, orașenești și comunale din fiecare județ al regiunii; de exemplu, în cazul regiunii de dezvoltare București - Ilfov, consiliul pentru dezvoltare regională este alcătuit din președintele Consiliului Județean Ilfov, primarul general al municipiului București, din câte un reprezentant al fiecărui consiliu local de sector și din reprezentanți ai consiliilor locale din județul Ilfov, la paritate cu reprezentanții sectoarelor municipiului București.

Acest consiliu alege un președinte și un vicepreședinte, care nu pot fi reprezentanți ai aceluiași județ; aceste funcții sunt îndeplinite, prin rotație, pentru câte un mandat de un an, de către președinții consiliilor județene.

În funcție de problematica supusă dezbaterii, la lucrările consiliului pentru dezvoltare regională pot participa, fără drept de vot, prefecții județelor, reprezentanți ai consiliilor locale, municipale, orașenești și comunale, ai instituțiilor și organizațiilor cu atribuții în domeniul dezvoltării regionale, reprezentanți ai societății civile și parteneri socio-economici relevanți.

În fiecare regiune de dezvoltare funcționează câte o **agenție pentru dezvoltare regională**, organism nonguvernamental, nonprofit, de utilitate publică, cu personalitate juridică, care funcționează în domeniul dezvoltării regionale. În fiecare județ component al regiunii de dezvoltare, cu excepția județului de reședință a agenției, funcționează un **birou al agenției pentru dezvoltare regională**.

¹ Legea nr. 315 din 28 iunie 2004 privind dezvoltarea regională în România, modificată și completată, prin Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 111 din 16 noiembrie 2004 aprobată prin Legea nr. 58 din 21 martie 2005 publicată în Monitorul Oficial nr. 257 din 28 martie 2005.

Directorul agenției pentru dezvoltare regională este numit prin concurs și este eliberat din funcție de către consiliul pentru dezvoltare regională. În elaborarea structurii organizatorice a agenției pentru dezvoltare regională, directorul acesteia aplică principiile definirii clare a funcțiilor și competențelor, precum și al separării de atribuții.

Viitorul Europei va fi afectat de procesul „realocării autorității” care aparține statului, către unități mai mici, substatale, printr-o fragmentare infranațională. De aceea considerăm că în concordanță cu obiectivele de coeziune economică și socială ale României, precum și ale Uniunii Europene în domeniul politicilor regionale, țara noastră trebuie să ia în considerare și alte variante de organizare.

În concordanță cu obiectivele de coeziune economică și socială ale României, precum și ale Uniunii Europene în domeniul politicilor de dezvoltare regională, pe teritoriul României sunt constituite opt regiuni de dezvoltare.

<i>Nr. crt.</i>	<i>Regiunea de dezvoltare</i>	<i>Județe componente</i>
	Sud	Argeș, Călărași, Dâmbovița, Giurgiu, Ialomița, Prahova, Teleorman
	Sud-Est	Brăila, Buzău, Constanța, Galați, Tulcea, Vrancea
	Sud-Vest	Dolj, Gorj, Mehedinți, Olt, Vâlcea
	Nord-Est	Bacău, Botoșani, Iași, Neamț, Suceava, Vaslui
	Nord-Vest	Bihor, Bistrița-Năsăud, Cluj, Maramureș, Satu-Mare, Sălaj
	Vest	Arad, Caraș-Severin, Hunedoara, Timiș
	Centru	Alba, Brașov, Covasna, Harghita, Mureș, Sibiu
	București-Ilfov	Municipiul București, Ilfov

Reforma administrativ-teritorială prin importanța avută la nivelul statului impune elaborarea a cât mai multe soluții necesar a fi studiate și supuse dezbaterilor publice în vederea găsirii celei mai viabile, celei mai acceptate de societate.

Din multitudinea de soluții¹ găsite la nivel doctrinar ne oprim în cele ce urmează asupra unora dintre acestea pe care le considerăm a fi realizabile, cu un minim efort normativ, financiar și instituțional:

1. *reconturarea* actualelor regiuni de dezvoltare pe baza unor criterii diferite, prin utilizarea indicatorilor economici, demografici și de infrastructură cu accentuarea potențialului județelor componente de a dezvolta politici comune și unitare prin impunerea principiului complementarității și funcționalității.

2. *reconturarea* granițelor actualelor județe ținându-se cont de trăsăturile comune ale acestora ce pot uni și favoriza colaborarea, ca de exemplu pe zone industriale sau profiluri economice similare.

¹ Excluzându-le pe cele ce le vom menționa atragem atenția și asupra celorlalte modalități identificate: 1. menținerea actualei împărțiri teritoriale în 42 de județe și a regiunilor de dezvoltare și 2. crearea unor regiuni care să aibă la bază criteriile de identitate culturală. Cunoscând criticile aduse acestora, atât la nivel doctrinar, dar mai ales de către opinia publică, considerăm că acestea ar trebui abandonate.

După cum se poate observa, cele două modele de urmat ne-ar situa în categoria regiunilor administrative de tip francez, care nu ar realiza dublarea deciziei politice, ci doar creșterea eficienței administrației printr-o repartizare de competențe care să producă cele mai puternice efecte asupra celor administrați. În concluzie, în ceea ce privește autoritatea regiunii, trebuie subliniat faptul că statul îi delegă acesteia nu atribuțiile sale, ci o parte din autoritatea pe care o deține, în scopul de a exercita aceste atribute. Avem, astfel, de a face cu o descentralizare național-democratică (prin delegare de autoritate) în opoziție cu descentralizarea autonomist-etnică ce înseamnă delegarea de atribute: limba unică, autoritatea legislativă unitară; și odată cu aceasta erodarea autorității statului.

În vederea instituirii regiunilor unități administrativ-teritoriale se impun unele modificări ale cadrului legal în materie, dintre care cea mai importantă este cea a legii fundamentale, prin introducerea în art. 3 al. 3 a unui nou palier administrativ sau prin adăugarea următoarei fraze „..., alte forme de organizare teritorial-administrativă care pot fi înființate în baza legii”. Plecând așadar de la modificările constituționale și celelalte acte normative, pe cale de consecință, se vor corela cu reglementările legii fundamentale.

Pentru aprofundare:

- Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, Editura All Beck, București, 2002, p. 247-281.
- Alexandru Negoită, *Drept administrativ*, Editura Sylvi, București, 1998, p. 52-55.
- Ioan Alexandru, *Tratat de Administrație Publică*, Editura Universul Juridic, București, 2008, p. 253-289 și 317-357.
- Ioan Alexandru, Lucica Matei, *Servicii publice*, Editura Economică, București, 2000, p. 56-76, 87-116.

CAPITOLUL V

AUTORITĂȚILE ADMINISTRAȚIEI PUBLICE

Necesar să cunoaștem:

§ 1. Șeful Statului

§ 2. Administrația publică de stat

(Guvernul, administrația de specialitate, prefectul)

§ 3. Administrația publică locală

(Consiliul județean și local, primarul, președintele consiliului județean, serviciile publice locale)

Teoria separației celor trei puteri în stat a revoluționat gândirea și practica politică a statelor lumii de la sfârșitul secolului al XVIII-lea și a generat un proces de reînnoire constituțională atât în Europa, cât și în America de Nord. Succesul teoriei se datora faptului că oferea o alternativă la guvernarea absolutistă și o pavază împotriva tiraniei guvernanților.

În decursul celor două secole de aplicare, teoria separației celor trei puteri în stat a luat forme distincte în fiecare regim politic. Practic, nu se întâlnesc două state în care modalitățile concrete de separare sau distribuire a funcțiilor (puterilor) legislativă, executivă și judecătorească să aibă o formă identică.

Chiar în cadrul aceluiași stat, într-o evoluție istorică mai mult sau mai puțin îndelungată, s-au constatat modificări ale raportului între puteri, în beneficiul uneia sau alteia dintre ele, deși prevederile constituționale care reglementau distribuirea atributelor de putere au rămas neschimbate.

Cu toate acestea, s-a remarcat că executivul cuprinde, în mod tradițional, două categorii de organe: șeful statului și guvernul, indiferent că acestea coexistă sau nu, atunci când coexistă având funcții partajate și responsabilități diferite¹.

Majoritatea reprezentanților dreptului constituțional, nu exclud ideea de "executiv" precum unii autori de drept administrativ, care o înlocuiesc cu cea de funcție administrativă².

Executivul sau puterea executivă este astfel, recunoscută ca fiind o funcție a statului care asigură executarea legii. Ducerea la îndeplinire a acestei funcții presupune exercitarea funcției de șef al statului, coordonarea acțiunii administrației publice pentru punerea în aplicare a legii, desfășurarea unor acțiuni directe de aplicare a legii sau de organizare a aplicării legii, exercitarea unor atribuții care privesc impulsivitatea procesului legislativ, ca și conducerea generală a statului.

¹ Ch. Debbasch, J. Bourdon, J.M. Ponter, J.C. Ricci, *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*, 3^e édition, Economica, Paris, 1990, p. 110.

² A. de Laubadère, *Traité de Droit Administratif*, L.G.D.J., Paris, 1980, p. 229.

Ținând seamă de structurarea executivului, se poate face distincție între un executiv monocratic sau monist și un executiv dualist.

a. Executivul monocratic. Regimul executivului monocratic sau monist reprezintă o reminiscență a antichității imperiale și a absolutismului monarhic, adaptată la regulile constituționale. Astfel, apariția teoriei separației puterilor în stat, a dus la transformarea monarhiei absolute în monarhie limitată și la găsirea, mai apoi, a formelor executivului supus regulilor democrației parlamentare. Este demn de subliniat că, în trecerea de la monarhia absolută la cea limitată de Constituție, monarhul și-a pierdut în bună măsură atotputernicia atribuțiilor, lui revenindu-i exercitarea în exclusivitate a funcției executive, în concurență cu cea legislativă, la a cărei exercitare participă alături de Parlament. Acest model este valabil și astăzi în multe state, dar în unele rolul monarhului a devenit aproape formal.

Executivul monocratic se caracterizează prin deținerea funcției executive de către o singură entitate statală. Aceasta poate purta denumirea de rege, președinte, în cazul republicilor parlamentare și prezidențiale, sau poate fi un dictator, care, prin prerogativele pe care și le asumă, anihilează principiul separației puterilor în stat.

În decursul istoriei, executivul monocratic a înregistrat și forme colegiale, în rândul acestora înscriindu-se sistemul consulilor romani, care presupune exercitarea atribuțiilor executive de către două persoane (consuli), egale în drepturi.

Un alt sistem executiv colegial îl constituie directoratul, în cadrul căruia funcția executivă este încredințată unui număr restrâns de persoane¹.

O altă formă a executivului monocratic colegial, de această dată contemporană, o constituie Consiliul Federal Elvețian, care se compune din șapte membri aleși, pe o perioadă de patru ani, de către Adunarea Federală, compusă din Consiliul Național, care reprezintă poporul elvețian și Consiliul Statelor, care este format din 46 de deputați ai cantoanelor. În sistemele politice bazate pe monocrația executivului, problemele se prezintă în mod diferit, după cum șeful statului este monarh sau președinte de republică.

Monocrația monarhică se caracterizează, de regulă, printr-o preponderență, mai mult sau mai puțin formală, a șefului statului – monarhul – în exercitarea concomitentă a puterilor executivă și legislativă ale statului, mergându-se până la imixtiunea regelui în problemele administrative locale.

Monocrația executivului contemporan cunoaște cea mai rigidă expresie a separației puterilor în stat în regimurile politice prezidențiale. În aceste regimuri politice, executivul este redus la președintele statului sau al țării, acesta fiind responsabil de aplicarea sau de executarea legii².

b. Executivul dualist reprezintă o structură caracteristică, în primul rând, regimurilor parlamentare, în cadrul cărora funcția executivă este încredințată unei persoane și unui organ colegial, care au atribuții pe care le exercită în mod relativ autonom; persoana îndeplinește funcția de șef de stat, iar organul colegial poartă denumirea de cabinet ministerial. Prin natura sa, executivul dualist comportă nuanțări de la stat la stat și, în cadrul aceluiași stat, în funcție de natura concretă a raporturilor dintre șeful statului și organul colegial.

¹ Ch. Debbasch, J. Pontier, J. Bourdon, J. Ricci, *op. cit.*, p. 428.

² Jay M. Shafritz, *The Dorsey Dictionary of American Government and Politics*, The Dorsey Press, 1988, p. 203.

Regimurile parlamentare sunt, prin esența lor, dualiste, ele dispun de un șef de stat, desemnat de parlament, și de un guvern, care are în fruntea sa un premier, care exercită funcția de șef al executivului. Funcția șefului de stat, desemnat de parlament, este contorsionată de rolul partidelor politice în desemnarea acestuia, după cum cea de șef al guvernului este supusă regulilor majorității parlamentare.

Franța este cea care a creat, în 1958, un nou model, unul intermediar între modelul prezidențial și cel parlamentar, cu un executiv care să anihileze tarele fiecăruia din regimurile predecesoare și să creeze un nou echilibru al puterilor în stat, legat de alegerea președintelui prin vot indirect, pentru ca, din 1962, alegerea șefului statului să se facă prin vot universal direct. În concepția generalului de Gaulle, președintele Franței trebuia să se bucure de încrederea directă și explicită a națiunii, pentru a se putea admite legitimitatea deciziilor sale în diferite situații în care se poate afla republica. În această concepție, Președintele Franței exercită magistratura supremă a statului, el fiind concomitent garant și arbitru¹.

Alături de președinte, Guvernul reprezintă cel de-al doilea element al executivului francez. Ceea ce este specific regimului executivului francez, este faptul că imixtiunea președintelui Republicii în treburile guvernului este apropiată regimurilor moniste sau monocratice².

Așa cum rezultă din practică, între președinte și guvern pot interveni stări delicate, în condițiile în care majoritatea care l-a ales pe președinte, pentru o perioadă de 5 ani, se deosebește de majoritatea rezultată din alegerile parlamentare, situație cunoscută sub numele de "coabitare", în care mecanismul instituțional poate fi blocat sau îl obligă pe președinte să țină seamă la numirea primului-ministru și a guvernului de noua majoritate parlamentară.

§ 1. Șeful Statului

1.1. Rolul șefului statului

Importanța executivului pentru administrație nu trebuie să se limiteze doar la studiul guvernului; instituția șefului statului chiar dacă nu are implicații directe în organizarea și funcționarea administrației publice nu trebuie neglijată, ci din contră trebuie analizată.

Importanța instituției pentru administrație poate fi rezumată sub trei aspecte, pe care le vom regăsi în marea majoritate a statelor europene:

- chiar dacă Șeful Statului nu este ales printr-un vot universal, acesta are totuși un rol important în relațiile externe, rol integrat, mai mult sau mai puțin, în activitatea administrației;
- posibilitatea de intervenție în procedura legislativă este un mecanism esențial al sistemului de executare și de organizare a executării legii;
- Șeful Statului, prin stabilitatea funcției și prin autoritatea sa morală, este de cele mai multe ori comandantul forțelor armate, acesta din urmă fiind unul din pilonii aparatului administrativ de stat.

¹ Ch. Debbasch, J. Bourdon, J.M. Pontier, J.C. Ricci, *op. cit.*, p. 578.

² Ioan Muraru, *Drept constituțional*, vol. II, București, 1993, p. 12.

Președintele României face parte din puterea executivă și întrunește, în această calitate, prerogativele esențiale ale acestei puteri ce revin prin definiție șefului statului. Ca model de organizare a puterii executive, constituantul român a instituționalizat modelul executivului bicefal sau dualist. Potrivit acestui model, puterea executivă este repartizată echilibrat între Șeful Statului și Guvern. Între atribuțiile acestei din urmă autorități publice și cele ale instituției prezidențiale există demarcații clare¹.

În sistemul constituțional românesc, instituția prezidențială și Guvernul au legitimități diferite și provin din voințe politice diferite. Astfel, Președintele României beneficiază de o legitimitate populară, rezultat al alegerii sale directe de către corpul electoral, iar Guvernul, în ansamblul său, este numit de președinte pe baza votului de investitură acordat de Parlament.

Constituția României conferă Președintelui, în calitate pe care acesta o are ca șef al statului, patru funcții principale: *funcția de reprezentare a statului (art. 80, al. 1); funcția de garant al independenței naționale, al unității și al integrității teritoriale a țării (art. 80, al. 1); funcția de a veghea la respectarea Constituției (art. 80, al. 2); funcția de mediere (art. 1, alin 4 și art. 80, al. 2).*

Președintele României este autoritatea de vârf a puterii executive și în această calitate ocupă demnitatea de șef al statului. În această calitate, conform art. 80 al. 1, reprezintă statul român și este garantul independenței naționale, al unității și al integrității teritoriale a țării atât la raporturile interne ale acesteia, cât și în relațiile internaționale. Președintele exercită autoritatea statală la fel ca și alte autorități publice cum ar fi, Parlamentul și Guvernul, dar spre deosebire de acestea el personifică autoritatea statală.

Altfel spus, *Președintele României – ca șef al statului – se identifică cu statul român*. În practica politică internă și internațională a României pot fi identificate diverse modalități prin care acesta reprezintă pe plan intern și extern statul român.²

Pe plan intern, putem menționa, implicarea în procesul legislativ prin promulgarea legilor, acțiune prin care legea este investită cu formulă executorie sau garantarea independenței țării iar *pe plan extern*, acreditarea ambasadurilor, primirea scrisorilor de acreditare, semnarea unui acord sau tratat internațional în numele României etc.

Președintele României este garantul independenței naționale, al unității și al integrității teritoriale a țării. Pentru a-și îndeplini rolul de garant al valorilor menționate, dispune de importante prerogative: prezidează Consiliul Suprem de Apărare a Țării; este comandantul suprem al forțelor armate; poate declara, cu aprobarea prealabilă a Parlamentului, mobilizarea parțială sau generală a forțelor armate; instituie, potrivit legii, starea de asediu sau starea de urgență etc.

Al. 2 art. 80 din Constituție îl investește și cu prerogativa de a veghea la respectarea Constituției și la buna funcționare a autorităților publice. Cu toate acestea Constituția României nu folosește în cuprinsul ei termenul de control prezidențial deci nu-i acordă președintelui competența de a exercita direct un control de constituționalitate ci doar dreptul de a sesiza autoritățile publice competente. În acest sens, se consideră că Președintele acționează direct prin: *sesizarea Curții Constituționale privind constituționalitatea unei legi ce i s-a trimis de către Parlament în vederea promulgării*.

¹ A se vedea, în acest sens, Cristian Ionescu, *Tratat de drept constituțional contemporan*, Editura All Beck, București, 2003, p. 724 și urm.

² C. Ionescu, *op. cit.*, p. 726.

Același al. 2 al art. 80 precizează că pentru a veghea la respectarea Constituției și la buna funcționare a autorităților publice, președintele exercită funcția de mediere între puterile statului, precum și între stat și societate¹.

În doctrina românească² s-a susținut că medierea corespunde doar prerogativei prezidențiale de a veghea la buna funcționare a autorităților publice, ea fiind total nepotrivită restabilirii legalității constituționale. După părerea noastră, funcția de mediere poate avea însă ca scop și asigurarea respectării Constituției. Este adevărat că medierea între puterile statului se referă în mod clar la arbitrarea unui conflict între cele trei puteri constituționale. Dar în același timp, conform prevederilor constituționale de la art. 1 al. 4³, Șeful Statului acționează pentru respectarea unui principiu constituțional, realizând astfel veghea asupra legalității constituționale prin îndeplinirea funcției de mediere.

O asemenea funcție vom fi tentați să afirmăm că este specifică republicilor, în speță președinților, însă în unele state monarhice s-au prevăzut competențe regale în ce privește intervenția șefului statului, monarhului, în viața politică⁴.

1.2. Alegerea și validarea mandatului Președintelui României

Diversitatea mecanismelor de alegere a șefului statului în statele din cadrul comunității europene relevă faptul că mandatul acestuia poate fi rezultatul alegerilor indirecte sau directe.

Ca și parlamentarii, Președintele României are o legitimitate populară, fiind ales prin vot uninominal, în cadrul unei circumscripții ce cuprinde întreaga țară. Pentru a fi ales candidatul la funcția de Președinte trebuie să întrunească opțiunea majorității alegătorilor, ceea ce este de natură să-i asigure reprezentativitatea și legitimitatea.

În acest ultim sens, dacă nici un candidat nu a obținut la primul tur de scrutin majoritatea de voturi a celor înscrși în listele electorale, se organizează un al doilea tur de scrutin, în urma căruia este declarat ales candidatul care a obținut cel mai mare număr de voturi. Organizarea celui de al doilea tur, între primii doi candidați stabiliți de ordinea numărului de voturi exprimate în primul tur are drept consecință bipolarizarea forțelor politice și sociale dar și a preferințelor alegătorilor.

În România, controlul întregii proceduri electorale și confirmarea rezultatelor de care depinde, după caz, organizarea celui de-al doilea tur de scrutin, desemnarea candidaților între care va avea loc alegerea și a câștigătorului ce a obținut în final mandatul se asigură de Curtea Constituțională a României. Validarea mandatului de către aceasta are o semnificație deosebită: confirmarea alegerii Președintelui României de către o autoritate jurisdicțională și nu politică.

După validare, Președintele depune jurământul⁵ prevăzut de Constituție, în fața Camerelor Parlamentului reunite în ședință comună, dată la care începe și exercițiului

¹ *Idem*, p. 728,729.

² *Idem*, p. 729.

³ Art. 4 alin. 2 "Statul se organizează potrivit principiului separației și echilibrului puterilor – legislativă, executivă și judecătorească – în cadrul democrației constituționale".

⁴ În această situație se află Belgia și Spania care au o îndelungată experiență în acest sens, la care se adaugă, din ce în ce mai active, Danemarca, Luxemburg și Olanda.

⁵ Jurământul depus conform art. 82. al. 2 din Constituție are următorul conținut: "Jur să-mi dăruiesc toată puterea și priceperea pentru propășirea spirituală și materială a poporului român, să

funcției prezidențiale. Considerăm că prevederile constituționale trebuiau să stabilească formula religioasă ca facultativă și în cazul depunerii jurământului de către Președintele României așa cum a stabilit în cazul altor demnitari. Ne bazăm în susținerea acestui considerent pe faptul că unul dintre drepturile fundamentale ale oricărui cetățean, pentru a căror consfințire jură chiar Președintele, este cel privind libertatea conștiinței. Potrivit Constituției, nimeni nu poate fi constrâns să accepte o opinie sau să adere la o credință contrară convingerilor sale.

Mandatul șefului statului este de cinci ani, începând de la data depunerii jurământului și durează până la depunerea jurământului de către noul Președinte al României. Revizuirea constituțională cu privire la durata mandatului o considerăm a fi în spiritul democrației și continuității regimului în perioada organizării „luptei politice” pentru mandatele parlamentare și astfel delimitarea celor două procese electorale.

Ocuparea funcției de Președinte al României de către aceeași persoană nu poate fi realizată decât pentru cel mult două mandate, indiferent dacă acestea sunt succesive sau la date diferite. În marea lor majoritate, statele europene au stabilit aceleași limitări ale mandatului de șef al statului, excepție făcând Italia și Franța în care mandatul președintelui poate fi reînnoit fără limite și fără a fi întrerupt. Limitarea mandatului o considerăm a fi o măsură pe care constituantul a stabilit-o pentru a se evita „tentativa totalitaristă” de perpetuare a ocupării de către aceeași persoană a funcției de Președinte, măsură care se evidențiasse în statele foste comuniste.

1.3. Incompatibilități și imunități ale funcției prezidențiale

Importanța funcției prezidențiale impune ca președintele să i se consacre întru-totul, fără a mai fi legat de o altă funcție publică sau privată. Nu este vorba de prevenirea unui conflict de interese între funcția de președinte și o anumită funcție publică sau privată, ci de faptul că Președintele, fiind arbitru între puterile statului, precum și între stat și societate, trebuie să fie imparțial și independent. În felul acesta, președintele va putea adopta o poziție pe deplin obiectivă față de toate părțile aflate în conflict. Funcția de arbitru al vieții politice, așa cum am precizat mai sus, a fost subliniată și de marea majoritate a constituțiilor statelor europene.

Textul Constituției României în art. 84 al. 1 prevede trei categorii de incompatibilități:

- a) *incompatibilitatea între funcția de Președinte al României și calitatea de membru al vreunui partid politic;*
- b) *incompatibilitatea cu orice altă funcție publică, indiferent care ar fi domeniul în care s-ar exercita aceasta și natura funcției;*
- c) *incompatibilitatea cu orice funcție privată.*

Incompatibilitățile se justifică prin necesitatea asigurării independenței Președintelui, corespunzător legitimității sale populare. Persoana care candidează pentru

respect Constituția și legile țării, să apăr democrația, drepturile și libertățile fundamentale ale cetățenilor, suveranitatea, independența, unitatea și integritatea teritorială a României. Așa să-mi ajute Dumnezeu!”.

funcția de Președinte și a fost declarată aleasă este astfel obligată să se retragă din partidul respectiv, deci, Președintele ales trebuie să renunțe public la calitatea sa de membru al unui partid politic până în momentul depunerii jurământului.

Președintele României nu poate exercita nici o funcție publică sau privată, indiferent care ar fi natura acesteia sau domeniul de activitate. Aceste incompatibilități nu împiedică, însă, persoana aleasă Președinte al României să desfășoare ocazional activități artistice, publicistice sau de cercetare științifică, care ar presupune și valorificarea rezultatelor acestora.

Constituția României consacră, de asemenea, măsuri de protecție de tip parlamentar pentru Președintele României. Astfel, potrivit art. 84, al. 2 din Constituție, acesta se bucură de imunitate și de neresponsabilitate juridică pentru opiniile politice exprimate în timpul și în legătură cu exercitarea mandatului său. Constituția face astfel trimitere expresă la regimul juridic al independenței opiniilor, aplicabil membrilor parlamentului (art. 72 al. 1).

Regula generală instituită de Constituant este imunitatea, care are caracter permanent. Excepția de la regula generală a imunității o constituie instituția juridică a suspendării Președintelui României, potrivit art. 95 din Constituție, precum și punerea sub acuzare a acestuia, potrivit art. 96 din Constituție.

Evident, Președintele României nu poate fi reținut, arestat, percheziționat sau trimis în judecată penală pentru fapte săvârșite în legătură cu prerogativele prezidențiale. Se au în vedere acele fapte și acte prin care se materializează atribuțiile prezidențiale, care sunt compatibile cu rolul și funcțiile președintelui. Dimpotrivă, încălcarea acestor prerogative ridică problema răspunderii șefului statului în funcție de natura și gravitatea faptelor ce i se impută.

Cu toate aceste reglementări de la nivel național, cu privire la protecția funcției de șef al statului, la nivel internațional odată cu semnarea Tratatului de instituire a Curții Penale Internaționale, se acceptă că un șef de stat poate fi urmărit în fața Curții dacă este acuzat de crime de război sau de crime împotriva umanității. Această dispoziție internațională este însă contrară imunității funcției de șef al statului prevăzută de marea majoritate a constituțiilor statelor europene, dar în același timp este beneficiară de preeminență juridică prin implicațiile majore ale acuzațiilor avute la nivelul umanității.

1.4. Atribuțiile Președintelui României

În pofida configurației atribuțiilor stabilite de legea fundamentală, doctrina a venit cu anumite completări, mai precis interpretări, ce au dat naștere unor clasificări distincte prin modalitatea de alcătuire dar nu și prin conținut.

Unii autori folosesc drept *criteriu de clasificare condițiile de exercitare a atribuțiilor respective*¹. Potrivit acestui criteriu, atribuțiile Președintelui României pot fi clasificate în două mari categorii:

a) *atribuții pentru exercitarea cărora actele sau faptele Președintelui sunt supuse unor condiții exterioare* (aprobarea Parlamentului, contrasemnarea decretelor emise de Șeful Statului, consultarea cu alte organisme sociale);

¹ Ion Deleanu, *Drept constituțional și instituții politice. Tratat*, Editura Europa Nova, București, 1996, p. 219.

b) *atribuții pentru exercitarea cărora actele sau faptele Președintelui nu sunt supuse nici unei condiții exterioare.*

Alți autori clasifică atribuțiile Președintelui după *criteriul conținutului acestor atribuții*¹. Potrivit criteriului menționat, distingem:

- a) *atribuții privind legiferarea;*
- b) *atribuții privind organizarea și funcționarea puterilor publice;*
- c) *atribuții privind alegerea, formarea, avizarea formării, numirea sau revocarea unor autorități publice;*
- d) *atribuții în domeniul apărării țării și asigurării ordinii publice;*
- e) *atribuții în domeniul politicii externe;*
- f) *alte atribuții.*

Această clasificare are pe lângă suportul doctrinar și un suport formal constând în diferite texte constituționale ce grupează, ele însele, unele atribuții ale șefului statului în funcție de domeniul în care acestea se exercită².

O alta modalitate de clasificare a atribuțiilor Președintelui României ne este oferită de prof. Antonie Iorgovan³. Astfel, în opinia acestuia avem:

• *Din punct de vedere al funcțiilor (sarcinilor):*

- a) atribuții specifice șefului de stat;
- b) atribuții de realizare a funcției de șef al executivului;
- c) atribuții de apărare a Constituției și de asigurare a bunei funcționări a autorităților publice.

• *Din punct de vedere al subiectelor față de care se exercită:*

- a) atribuții exercitate în raporturile cu Parlamentul;
- b) atribuții exercitate în raporturile cu Guvernul;
- c) atribuții exercitate în raporturile cu alte autorități ale administrației publice, în realizarea unor servicii publice naționale;
- d) atribuții în raporturile cu "puterea judecătorească";
- e) atribuții în raporturile cu Curtea Constituțională;
- f) atribuții în raporturile cu poporul.

În doctrina⁴ franceză atribuțiile Președintelui Republicii au fost clasificate astfel:

a) *atribuții cu privire la popor* mai precis la *referendum*, cum ar fi: inițiativa referendumului; obiectul referendumului sau practica referendumului.

b) *atribuții cu privire la Guvern*: nominalizarea și revocarea Primului-ministru; fixarea orientărilor majore ale politicii guvernamentale.

c) *atribuții cu privire la Parlament*, mai precis dreptul de a adresa mesaje și dreptul de dizolvare.

d) *atribuții cu privire la Consiliul Constituțional;*

e) *atribuții excepționale prevăzute de art. 16*, respectiv de asigurare a continuității statului și a regimului în caz de criză majoră.

¹ Ioan Muraru, *op. cit.*, p. 219.

² A se vedea, în acest sens, art. 91 și art. 92 din Constituția României, modificată și republicată.

³ A. Iorgovan, *op. cit.*, vol. I, p. 297.

⁴ P. Foillard, *op. cit.*, p. 211 și urm.

Cât privește doctrina dreptului comparat¹ atunci când se realizează o analiză a instituției șefului statului, de cele mai multe ori, se face referire la următoarea clasificare a principalelor atribuții:

- a) arbitrajul vieții politice;
- b) intervenția în procesul legislativ;
- c) dreptul de grațiere;
- d) activitatea guvernamentală;

Această clasificare evidențiază clar adevăratele implicații statale ale șefului statului, precum și corespondența acestuia cu cele trei puteri ale statului.

În ceea ce ne privește, ne raliem într-o anumită măsură clasificării atribuțiilor prezidențiale în funcție de regimul lor juridic².

A. Atribuții pentru exercitarea cărora Președintele conlucrează cu alte autorități publice:

a) atribuții prevăzute de Constituție, care implică aprobarea sau consultarea Parlamentului, cum ar fi: declararea mobilizării parțiale sau generale a forțelor armate (art. 92 al. 2); instituirea stării de asediu, sau a stării de urgență în întreaga țară ori în unele localități (art. 93 al. 1); inițiativa referendumului cu privire la probleme de interes național (art. 90);

b) atribuții care necesită contrasemnarea actelor emise de Președinte de către Primul-ministru și anume: încheie tratate internaționale în numele României (art. 91 al. 1); acreditează și recheamă reprezentanții diplomatici ai României și aprobă înființarea, desființarea sau schimbarea rangului misiunilor diplomatice (art. 91 al. 2); declară mobilizarea parțială sau generală a forțelor armate (art. 92 al. 2); ia măsuri pentru respingerea agresiunii armate împotriva țării (art. 92, al. 3); instituie starea de asediu sau starea de urgență în întreaga țară sau în unele unități administrativ-teritoriale (art. 93 al. 1); conferă decorații și titluri de onoare (art. 94 lit. a); acordă gradele de mareșal, de general și de amiral (art. 94 lit. b); acordă grațierea individuală (art. 94 lit. d).

Contrasemnarea decretelor prin care Președintele României exercită atribuțiile respective este o condiție de valabilitate a acestora. De asemenea, prin contrasemnarea decretelor de către Primul-ministru, Guvernul prin Primul-ministru își asumă răspunderea politică pentru conținutul lor.

c) atribuții a căror exercitare implică conlucrarea directă a Președintelui României cu alte autorități publice, printre care: desemnarea unui candidat pentru funcția de Prim-ministru (art. 85 al. 1); numirea Guvernului pe baza votului de încredere acordat de Parlament (art. 85 al. 1); revocarea și numirea unor membri ai Guvernului (art. 85 al. 2); dizolvarea Parlamentului (art. 89 al. 1); soluționarea conflictelor juridice de natură constituțională dintre autoritățile publice prin intermediul Curții Constituționale (art. 146 lit. e); inițierea revizuirii Constituției (art. 150 al. 1).

B. Atribuții constituționale pentru exercitarea cărora președintele nu solicită „concursul” altor autorități publice, printre care avem: convocarea în sesiune extraordinară a Camerei Deputaților și Senatului (art. 63, al. 3); adresarea de mesaje Parlamentului cu privire la principalele probleme politice ale națiunii (art. 88); promulgarea legilor votate de Parlament (art. 77 al. 1 și 3); reexaminarea legii prin

¹ Jacques Ziller, *Administrations comparées - Les systèmes politico-administratifs de l'Europe des Douze*, Editura Montchrestien, Paris, 1993, p. 119 și urm.

² I. Deleanu, *op. cit.*, p. 219-225.

intermediul Parlamentului, înainte de promulgare (art. 77 al. 2); numirea în funcții publice (art. 94 lit. c) și a trei judecători ai Curții Constituționale (art. 142 al. 3).

Întrucât exercitarea atribuțiilor Președintelui României trebuie să se desfășoare într-un cadru organizatoric legal, reglementările legale în vigoare au prevăzut organizarea și funcționarea administrației prezidențiale ca *instituție publică cu personalitate juridică*¹, înțelegându-se prin aceasta serviciile publice aflate la dispoziția Președintelui României, pentru îndeplinirea atribuțiilor sale. La o analiză mai atentă vom observa că această instituție în sistemul românesc a îmbrăcat două denumiri astfel ea a fost „Administrație prezidențială” sau „Președenție” în funcție de preferințele șefului statului. Considerăm că activitatea – de organizarea a executării și de ajutor dat în executarea în concret a atribuțiilor șefului statului – pe care o prestează această instituție pentru Președintele Republicii este cea care-i stabilește regimul juridic, astfel ținând cont de acestea denumirea de „Administrație prezidențială” o considerăm a fi mult mai potrivită.

1.5. Actele Președintelui României

În exercitarea atribuțiilor sale, Șeful Statului emite acte cu un regim juridic aparte față de celelalte acte emise de autoritățile statului. Competența Președintelui României este de a emite acte cu titlul de *decret*. Acestea pot avea caracter *normativ* sau *individual*. De pildă, decretul prezidențial prin care se declară mobilizarea parțială sau generală a forțelor armate sau decretul prin care se instituie starea de asediu sau starea de urgență au caracter normativ. Decretul prin care, de exemplu, se conferă decorații sau prin care se acordă gradul de general ori prin care Președintele numește în funcții publice are caracter individual.

Așa cum am văzut deja, unele decrete emise de Președintele României trebuie contrasemnate de primul-ministru, fără de care sunt lovite de nulitate. Primul-ministru de fiecare dată când le semnează, angajează răspunderea Guvernului pentru conținutul și efectele acestora.

Constituția prevede în art. 100, al. 1 că decretele prezidențiale se publică în „Monitorul Oficial”, nepublicarea atrăgând inexistența actului juridic respectiv. Rezultă astfel că nu pot exista decrete prezidențiale cu caracter secret.

În afară de decrete - care sunt acte juridice - Președintele poate întocmi acte politice (declarații, apeluri, mesaje).

Mesajele au ca suport constituțional art. 88 din Constituție, potrivit căruia Președintele României adresează Parlamentului mesaje cu privire la principalele probleme politice ale națiunii, sau art. 92, al. 3, cu privire la agresiunea armată.

În primul caz, mesajul este un act politic prin care șeful statului adresează Parlamentului opiniile sale privind principalele probleme politice ale națiunii. Deși Constituția circumscrie conținutul acestor mesaje la probleme politice, în doctrină² s-a susținut că Președintele României se poate referi și la probleme de natură economică sau socială.

¹ Legea nr. 47/1994 privind organizarea și funcționarea Președinției României, republicată în Monitorul Oficial al României, nr. 210 din 25 aprilie 2001 și modificată de Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 176/2001 publicată în Monitorul Oficial al României nr. 839/2001, aprobată de Legea nr. 226 din 23 aprilie 2002 publicată în Monitorul Oficial nr. 290/2002.

² C. Ionescu, *op. cit.*, p. 744.

1.6. Răspunderea politică și penală a Președintelui României

Punerea sub acuzarea a Șefului statului își are sorgintea în instituția similară apărută în dreptul constituțional englez cu privire la miniștri; după unii autori, chiar termenul din limba engleză *impeachment* a apărut legat de punerea sub acuzare a miniștrilor și nu a Președintelui de republică¹.

Constituția României a instituit, atât o răspundere politică cât și una juridică a Președintelui. Suportul constituțional al răspunderii politice a Președintelui României este art. 95, al. 1 din Constituție, conform căruia în cazul săvârșirii unor fapte grave care încalcă prevederile Constituției, șeful statului poate fi suspendat din funcție de Camera Deputaților și de Senat, în ședință comună, cu votul majorității deputaților și senatorilor, după consultarea Curții Constituționale.

Răspunderea politică a Președintelui României cuprinde, practic, două faze distincte:

- *răspunderea politică propriu-zisă*, pe care șeful statului și-o asumă în condițiile art. 95, al. 1 din Constituție față de Camera Deputaților și Senat;
- *răspunderea față de popor*, concretizată în referendumul organizat pentru demiterea Președintelui.

În Constituție nu se prevede natura faptelor a căror comitere ar atrage declanșarea procedurii de suspendare a șefului statului. Legiuitorul constituant a precizat doar că ar fi vorba de fapte grave, prin care Președintele României încalcă prevederile Constituției lăsându-se gravitatea faptelor la aprecierea inițiatorilor procedurii de suspendare.

Propunerea de suspendare din funcția de Președinte poate fi depusă, de cel puțin o treime din numărul deputaților și senatorilor și se aduce, neîntârziat, la cunoștința Președintelui, spre a se putea apăra. Constituția recunoaște, dreptul șefului statului de a da Parlamentului explicații, verbale sau scrise, cu privire la faptele ce i se impută. De asemenea, explicațiile pot fi prezentate personal de președinte sau transmise de acesta celor două Camere.

Hotărârea adoptată de Parlament în cadrul procedurii de suspendare din funcție a Președintelui României se comunică acestuia, în termen de 48 de ore, sub semnătura președinților celor două Camere. Dacă, propunerea de suspendare din funcție a fost aprobată, hotărârea se trimite și Guvernului în vederea inițierii proiectului de lege privind organizarea și desfășurarea referendumului pentru demiterea Președintelui.

În cazul aprobării propunerii de suspendare din funcție a Președintelui României, urmează să se declanșeze procedura de instituire a interimatului funcției prezidențiale.

Dacă, în urma referendumului organizat în temeiul art. 95, al. 3 din Constituție, Președintele României este demis, se instituie *vacanța funcției*, urmând ca în termen de trei luni de la instituire, guvernul să organizeze alegeri pentru un nou președinte.

În afara răspunderii politice a Președintelui României, Constituția a prevăzut și o răspundere juridică (penală) a acestuia.

Punerea sub acuzare are semnificația ridicării imunității prezidențiale, prevăzute de art. 84 al. 2, în domeniul penal. Art. 96 consacră procedura de *impeachment*, care constă în punerea sub acuzare a președintelui pentru "înalță trădare". Constituția nu definește conținutul acesteia, astfel. "Înalță trădare" a fost echivalată cu cea mai gravă încălcare a jurământului și intereselor poporului și țării în exercitiul atribuțiilor prezidențiale.

¹ A se vedea A. Iorgovan, *op. cit.*, p. 322.

Procedura de punere sub acuzare a Președintelui României se declanșează pe baza unei cereri semnate de cel puțin două treime din numărul deputaților și senatorilor. Cererea trebuie să cuprindă descrierea faptelor care îi sunt imputate și încadrarea lor juridică. În tot cursul procedurii de punere sub acuzare, Președintele României este în drept să se apere, iar de la data punerii sub acuzare și până la data demiterii este suspendat de drept.

În ce privește competența de judecată, aceasta aparține Înaltei Curți de Casație și Justiție. Aceasta va stabili calificarea juridică în funcție de infracțiunile cele mai grave prevăzute de Codul Penal. Pe data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Președintele este demis de drept și urmează să se declanșeze procedura de instituire a vacanței prezidențiale.

Răspunderea președintelui interimar este prevăzută de Constituție în art. 99 astfel: persoana care asigură interimatul funcției de Președinte al României săvârșește fapte grave, prin care se încalcă prevederile Constituției, se aplică art. 95 și 98 din Legea fundamentală.

Nu se prevede însă ce se întâmplă dacă președintele interimar ar comite fapte ce ar cădea sub incidența art. 96 din Constituție. O asemenea omisiune nu poate fi interpretată, însă, ca o exonerare a președintelui interimar de răspundere penală.

1.7. Vacanța și interimatul funcției de Președinte al României

Vacanța funcției de Președinte al României intervine: în caz de demisie, de demitere din funcție, de imposibilitate definitivă de exercitare a atribuțiilor și în caz de deces.

În termen de 3 luni de la data la care a intervenit vacanța funcției de Președinte al României, Guvernul va organiza alegeri pentru un nou Președinte.

Declanșarea interimatului, potrivit art. 98, prin natura lui nu poate fi decât provizoriu, întrucât președintele interimar nu se bucură de legitimitatea celui ales.

În cazul în care Președintele României este suspendat din funcție, se află în imposibilitate temporară de a-și exercita atribuțiile sau de vacanță a funcției, interimatul se asigură, în ordine, de președintele Senatului sau de președintele Camerei Deputaților, în calitate de președinti interimari.

Potrivit art. 146 lit. g, existența împrejurărilor care justifică interimatul se constată de Curtea Constituțională. Neavând o legitimitate populară, președintele interimar nu exercită toate atribuțiile funcției prezidențiale, precum sesizarea Parlamentului cu mesaje, dizolvarea acestuia și consultarea poporului prin referendum.

Dacă persoana care asigură interimatul funcției de președinte săvârșește fapte grave, prin care se încalcă prevederile Constituției, se aplică aceleași dispoziții constituționale privind suspendarea și demiterea, ca și în cazul Președintelui.

Președintele României, prin comportamentul său, este un simbol și exemplu pentru cetățeni. De aceea, prin Legea de revizuire a Constituției, s-a prevăzut că indemnizația și celelalte drepturi ce i se cuvin se stabilesc prin lege, asigurându-se astfel și transparența lor¹.

¹ M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *op. cit.*, p. 156.

§ 2. Administrația publică de stat

Autoritățile publice care înfăptuiesc, în concret, activitatea executivă sunt considerate astfel autorități ale administrației publice. Autoritățile administrației publice sunt autorități de stat sau locale, ceea ce implică, pentru asigurarea realizării sarcinilor lor, posibilitatea de a folosi forța publică a statului cu care sunt înzestrate.

Autoritățile administrației publice diferă în cadrul sistemului în funcție de modul de formare, organizare, competență etc. Cu alte cuvinte, autoritățile administrației publice, conform anumitor criterii se clasifică astfel:

După modul de formare:

- autorități ale administrației publice alese;
- autorități ale administrației publice numite;

După natura conducerii lor:

- autorități ale administrației publice colegiale;
- autorități ale administrației publice individuale;

După competența atribuită (criteriu tratat pe larg în Capitolul IV, paragraful 3):

Din punct de vedere al competenței teritoriale:

- autorități ale administrației publice centrale de stat;
- autorități ale administrației publice teritoriale de stat;
- autorități ale administrației publice locale;

Din punct de vedere al competenței materiale:

- autorități ale administrației publice cu competență generală;
- autorități ale administrației publice cu competență specială.

Această succintă clasificare este edificatoare având în vedere că întreaga activitate a autorităților administrației publice și actele juridice pe care acestea le emit sau le adoptă, depind în mare măsură de modul de formare și organizare a acestora în cadrul sistemului autorităților publice.

2.1. Guvernul

În sistemul autorităților administrației publice se cuprind o varietate de autorități, instituții care prezintă particularități de organizare, de denumire, de natură juridică dar care au în comun activitatea de organizare a executării și de executare în concret a legii, activitate ce exprimă specificul administrației publice în statul de drept.

Guvernul nu trebuie privit doar din perspectiva autorității care alături de șeful statului exercită puterea executivă în stat. Guvernul prin natura activității pe care o desfășoară este parte a sistemul autorităților administrației publice.

2.1.1. Misiunile și organizarea

Textul constituțional reglementează rațiunea de a fi a Guvernului, ca instituție publică, mai precis ca instituție cardinală a executivului, implicit a administrației publice. Acesta are un rol primordial în sfera executivului și, pe cale de consecință, în viața politică a țării. Constituția României confirmă soluția executivului bicefal, cu un

Președinte implicat direct în guvernare, în doar câteva domenii de activitate (politică externă, apărarea țării și ordinea publică) și cu un Guvern care, potrivit unor opinii, apare ca fiind autoritatea esențială de natură politică a executivului. Rezultă astfel că „patronul” executivului în România este Guvernul și nu Președintele Republicii.¹ Așa cum în doctrina de specialitate s-a precizat și ținând cont de toate aceste considerente, menționate mai sus, poate ar fi mai bine să folosim noțiunea de regim politic „semiprezidențial atenuat sau parlamentarizat”² sau, mai simplu, de *regim semiparlamentar* având în vedere realitățile constituționale ale României.

Guvernul este recunoscut drept autoritatea centrală a puterii executive care organizează realizarea administrației publice pe întreg teritoriul țării și în toate domeniile de activitate supuse reglementării legii. Conform Constituției României acesta asigură realizarea politicii interne și externe a țării și exercită conducerea generală a administrației publice.

Prevederile Legii de organizare și funcționare a Guvernului confirmă reglementările constituționale reținând că acesta este autoritatea publică a puterii executive, care funcționează în baza votului de încredere acordat de Parlament și care asigură realizarea politicii interne și externe a țării și exercită conducerea generală a administrației publice.³

În asemenea condiții, trebuie să observăm capacitatea Guvernului de a arbitra între viața politică și cea administrativă ca urmare a sarcinilor pe care le are în cadrul puterii executive a statului. Într-o astfel de optică se remarcă că acesta trebuie să împace cerințele politice ale partidului și pe cale de consecință ale electoratului care a dat majoritatea parlamentară, cu legalitatea activității statului, cu aplicarea normelor legale de singurul aparat în măsură să realizeze acest lucru, aparat subordonat lui – administrația publică. Cu toate acestea, Guvernul României are și rolul de a asigura funcționarea echilibrată și dezvoltarea sistemului național economic și social, precum și racordarea acestuia la sistemul economic mondial în condițiile promovării intereselor naționale.

Având în vedere rolul avut de Guvern la nivelul statului și mai ales în cadrul puterii executive, în condițiile globalizării activităților economice și nu numai, se vede nevoit ca în contextul internațional în care acționează să se adapteze la noile provocări. De aceea, structurile guvernamentale și administrative pe care acesta le conduce sunt primele ce suportă influența schimbărilor, adaptărilor, corelărilor la cerințele proceselor internaționale în care statul român este implicat.

Guvernul României se organizează și funcționează în conformitate cu prevederile constituționale, având la bază Programul de guvernare acceptat de Parlament. Acest Program este primul act al Guvernului care precizează modificările, adaptările pe care acesta intenționează să le realizeze pe parcursul mandatului său. Pentru realizarea acestuia Guvernul exercită următoarele funcții: *funcția de strategie*, prin care se asigură elaborarea strategiei de punere în aplicare a programului de guvernare; *funcția de reglementare*, prin care se asigură elaborarea cadrului normativ și instituțional necesar în vederea realizării

¹ M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *op. cit.*, p. 157.

² A se vedea, în acest sens, Florin Bucur Vasilescu, *Cometarii cu privire la Constituția României din 1991*, citat de M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *op. cit.*, p. 157.

³ Legea nr. 90/2001, privind organizarea și funcționarea Guvernului României și a ministerelor, modificată și completată, publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 164 din 2 aprilie 2001.

obiectivelor strategice; *funcția de administrare a proprietății statului*, prin care se asigură administrarea proprietății publice și private a statului, precum și gestionarea serviciilor pentru care statul este responsabil; *funcția de reprezentare*, prin care se asigură, în numele statului român, reprezentarea pe plan intern și extern; *funcția de autoritate de stat*, prin care se asigură urmărirea și controlul aplicării și respectării reglementărilor în domeniul apărării, ordinii publice și siguranței naționale, precum și în domeniile economic și social și al funcționării instituțiilor și organismelor care își desfășoară activitatea în subordinea sau sub autoritatea Guvernului.

Membrii Guvernului potrivit art. 2 din Legea nr. 90/2001¹ sunt persoane care trebuie să îndeplinească, în prezent, următoarele condiții:

- au cetățenia română și domiciliul în țară. Din coroborarea art. 106 din Constituția României cu art. 16, modificat prin legea de revizuire, dubla cetățenie nu mai este un motiv de pierdere respectiv de neprimire a calității de membru al Guvernului, așa cum era prevăzut în Legea nr. 37/1990², cu condiția însă de a avea domiciliul în țară.

- se bucură de exercițiul drepturilor electorale;
- nu au suferit condamnări penale;
- nu se găsesc în unul dintre cazurile de incompatibilitate.

Conform Constituției României Guvernul este alcătuit din primul-ministru, miniștri și alți membri stabiliți prin lege organică - art. 102 alin. (3); la aceștia, prin prevederile art. 3 a Legii 90/2001, s-au adăugat și miniștri-delegați (cu însărcinări speciale pe lângă Primul-ministru) prevăzuți în lista Guvernului prezentată Parlamentului pentru votul de încredere. Legea 23 din 2004 pentru modificarea Legii 90/2001 a mai introdus însă o categorie de membri la art. 3 alin. (2), respectiv miniștrii de stat. De asemenea, prin O.U.G. nr. 221 din 23 decembrie 2008³ la această listă a fost adăugat, prin modificarea art. 3 din Legea 90/2001, un viceprim-ministru.

Astfel, în prezent, sunt considerați membri ai Guvernului: primul-ministru, viceprim-ministrul, miniștrii de stat, miniștrii, miniștrii delegați și alți membri stabiliți prin lege organică. Prin stabilirea acestei „scări ierarhice” a membrilor Guvernului s-a considerat în doctrină⁴ că au fost înfrânate prevederile constituționale în a cărei enumerare (prim-ministru, miniștrii și alți membri stabiliți prin lege organică) nu figurează aceste noi funcții astfel încât nu se susține o asemenea teză.

S-a afirmat, așadar, că legiuitorul constituant ar fi urmărit să consacre, din punct de vedere constituțional, o formulă de Guvern „fără scară ierarhică interioară”, pentru a elimina unele prevederi legale ce o susțineau la vremea respectivă, prevederile Legii nr.

¹ Art. 2 din Legea nr. 90/2001 privind organizarea și funcționarea Guvernului României și a ministerelor publicată în Monitorul Oficial al României din 2 aprilie 2001 a fost modificat prin Legea nr. 23 din 3 martie 2004 publicată în Monitorul Oficial al României nr. 187 din 3 martie 2004, OUG nr. 11/2004, L. nr. 194/2004, OUG nr. 17/2005, L. nr. 117/2005, OUG nr. 76/2005, L. nr. 250/2006, OUG nr. 87/2007 și OUG nr. 221/2008.

² Legea 37 din 7 decembrie 1990 privind organizarea și funcționarea Guvernului publicată în Monitorul Oficial al României nr. 137 din 8 decembrie 1990, abrogată.

³ Ordonanța de Urgență a Guvernului României nr. 221 din 23 decembrie 2008 pentru stabilirea unor măsuri de reorganizare în cadrul administrației centrale, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 882 din 24 decembrie 2008.

⁴ A. Iorgovan, op. cit., vol. I, p. 365 și Dana Apostol, Interpretarea unor dispoziții constituționale privind Guvernul și administrația ministerială, în Revista de Drept Public, nr. 1-2/1997, p. 30.

37/1990¹. Astfel, prin menționarea miniștrilor imediat după primul-ministru, se statua că ceilalți membri stabiliți prin lege organică urmau să fie echivalenți sau mai mici în funcție decât miniștri.

Clasicul principiu al separației puterilor presupune legitimarea prin vot popular a puterii legislative, care mai departe forma Guvernul, ca șef al puterii executive, toate puterile statului emanând astfel de la națiune. Operația, însă, de formare a Guvernului, s-a complicat, efect firesc al multiplicării regimurilor politice.

Procedura de investitură din România, prevăzută în art. 103 al Constituției, stabilește că Președintele Republicii este singura autoritate publică competentă să desemneze un candidat pentru funcția de șef al Guvernului, în urma consultării partidului care deține majoritatea absolută în Parlament, ori dacă nu există o asemenea majoritate, a tuturor partidelor reprezentate în Parlament.

Candidatul desemnat pentru această funcție va cere, în termen de 10 zile, votul de încredere al Parlamentului asupra programului și a întregii liste a Guvernului, acesta acordând încrederea cu votul majorității deputaților și senatorilor. În baza votului de încredere acordat Președintele României numește Guvernul.

Mandatul Guvernului, în întregul său și al fiecărui membru în parte, începe să acționeze nu de la data publicării actului de numire al Președintelui ci de la data depunerii jurământului de credință față de țară și popor în mod individual în fața Șefului Statului – art. 104 din Constituție.

După cum se observă România a încercat să adopte o poziție a sa, proprie, în ceea ce privește investitura Guvernului, preluând în acest sens atât din sistemul francez în care Președintele se folosește de adevărata sa putere discreționară², dar mai ales din cel spaniol, prin stabilirea celor trei etape ce trebuie parcurse în procedura de vot. Astfel, cele trei etape necesar a fi parcurse sunt:

1) propunerea candidatului la postul de Prim-ministru al Guvernului României este realizată de Președintele Republicii;

2) prezentarea de către candidat la postul de Prim-ministru a programului politic de guvernare și a listei membrilor Guvernului în fața Parlamentului și solicitarea votului de încredere;

3) numirea Primului-ministru și membrilor Guvernului de către Președintele României.

La aceste etape ale procedurii de investitură Constituția a adăugat jurământul depus în fața Președintelui, cel care finalizează procedura. Din acest moment putem spune că Guvernul începe să-și exercite competențele atribuite de Constituție și celelalte legi și chiar să-și înceteze activitatea în întregul sau în parte.

În reținerea acestui ultim fapt, menționăm că funcția de membru al Guvernului României încetează în urma:

a) demisiei;

¹ Legea 37/1990 instituia în art. 2 al. 1 „scara ierarhică” a membrilor Guvernului: primul-ministru, miniștrii de stat, miniștrii și secretari de stat.

² Considerăm că în România cu 2004 a început să se creeze o nouă cutumă în ce privește investitura Primului-ministru și în speță a Guvernului, prin folosirea așa numitei „maniere discreționare”, în condițiile în care Președintele, chiar dacă nu are majoritatea parlamentară din partea Partidului/Coalității ce-l propulsează în funcția de Șef al Statului, poate propune un candidat la postul de Șef al Guvernului din „minoritatea” parlamentară, și nu din majoritate, așa cum precizează Constituția.

Demisia din funcția de membru al Guvernului se anunță public, se prezintă în scris Primului-ministru și devine irevocabilă din momentul în care s-a luat act de depunerea ei dar nu mai târziu de 15 zile de la data depunerii.

b) revocării;

Revocarea din funcția de membru al Guvernului se face de Președintele României, prin decret, la propunerea Primului-ministru și se realizează în caz de remaniere guvernamentală.

c) pierderii drepturilor electorale (de a alege și de a fi ales);

Este vorba de punerea sub interdicție pentru debilitate sau alienare mintală, de pierdere a acestor drepturi ca urmare a unei condamnări prin hotărâre judecătorească definitivă, de pierdere a cetățeniei române sau de schimbarea a domiciliului în afara țării. De asemenea, dreptul de a fi ales se pierde odată cu dobândirea calității de judecător al Curții Constituționale, de avocat al poporului, de magistrat, de membru activ al armatei, de polițist sau de alt funcționar care potrivit legii nu poate face parte din partide politice.

d) stării de incompatibilitate;

Constituția României în art. 105 și Legea nr. 161/2003¹ în art. 84 au stabilit că funcția de membru al Guvernului este incompatibilă cu: orice funcție publică de autoritate, cu excepția celei de deputat sau de senator; funcția de reprezentare profesională salarizată în cadrul organizațiilor cu scop comercial; funcțiile de conducere ale consiliului de administrație sau ale adunărilor generale ale acționarilor precum și funcția de cenzor sau reprezentant al statului în adunările generale din cadrul societăților comerciale, băncilor sau altor instituții de credit, societăților de asigurare și financiare, dar și la instituțiile publice; funcția de manager sau membru al consiliilor de administrație ale regiilor autonome, companiilor și societăților naționale; funcția publică încredințată de un stat străin, cu excepția acelor funcții prevăzute în acordurile și convențiile la care România este parte; calitatea de comerciant persoană fizică sau de membru al unui grup de interes economic.

e) decesului;

f) demiterii.

În cazul în care un membru al Guvernului a fost condamnat penal printr-o hotărâre judecătorească definitivă sau averea sa a fost declarată, în tot sau în parte, ca fiind dobândită în mod ilicit, printr-o hotărâre judecătorească irevocabilă el este demis de Președintele României, la propunerea Primului-ministru.

Dacă încetarea calității de membru al Guvernului intervine ca urmare a demisiei, a pierderii drepturilor electorale, a incompatibilității, a decesului și în alte situații prevăzute de lege, Președintele României, la propunerea Primului-ministru, ia act de aceasta și declară vacantă funcția de membru al Guvernului.

2.1.2. Atribuțiile Guvernului

În funcție de rolul politic și de cel administrativ, precum și în raport cu funcțiile sale Guvernul, ca de altfel întreaga administrație publică, are sarcina de a aduce la

¹ Legea nr. 161 din 19 aprilie 2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 279 din 21 aprilie 2003.

îndeplinire programul de guvernare aprobat de Parlament și să asigure realizarea politicii interne și externe a țării¹.

În vederea realizării acestei sarcini, Guvernul exercită o serie de atribuții, care pot fi grupate succint în trei categorii²:

a) *Atribuții politice și economico-sociale*: aprobă strategiile și programele de dezvoltare economică a țării, balanța comercială și de plăți externe, precum și planurile de încasări și plăți în numerar, programele pentru modernizarea capacităților de producție ce se realizează prin subvenții de stat, regimul prețurilor și tarifelor la produsele, lucrările și serviciile pentru care prețul și tariful se stabilesc de către el, amplasarea obiectivelor de investiții și scoaterea terenurilor din producția agricolă ori din fondul forestier, precum și defrișarea unor suprafețe împădurite, în vederea realizării de obiective de investiții; stabilește măsuri pentru introducerea și dezvoltarea mecanismelor economiei de piață și asigură reorganizarea activității economice, potrivit cerințelor economiei de piață, adoptarea măsurilor de privatizare a unor activități, precum și realizarea politicii în domeniul social potrivit Programului de guvernare.

b) *Atribuții administrative*: exercită conducerea generală a administrației publice; asigură executarea de către administrația publică a legilor și a celorlalte dispoziții normative date în aplicarea acestora; asigură administrarea proprietății publice și private a statului, apărarea ordinii de drept și liniștii publice, a drepturilor și libertăților cetățenești; aduce la îndeplinire măsurile adoptate pentru apărarea țării, organizând și înzestrând forțele armate; organizează desfășurarea alegerilor pentru Președintele României, Parlament și autoritățile locale și adoptă măsuri cu privire la negocierea de tratate, acorduri și convenții internaționale, care angajează statul român etc.

c) *Atribuții în domeniul normativ*: elaborează proiecte de legi pe care le supune spre adoptare Parlamentului și, de asemenea, dezbate propunerile legislative care privesc activitatea executivă primite din partea Parlamentului; emite hotărâri pentru organizarea executării legilor, ordonanțe în temeiul unei legi speciale de abilitare și ordonanțe de urgență potrivit Constituției; elaborează proiectul legii bugetului de stat și a bugetului asigurărilor sociale de stat și îndeplinește orice alte atribuții prevăzute de lege.

Pentru rezolvarea unor probleme din competența sa, Guvernul poate constitui organisme cu caracter consultativ. În scopul elaborării, integrării, corelării și monitorizării de politici, acesta poate constitui consilii, comisii și comitete interministeriale.

2.1.3. Primul-ministru

Șeful Guvernului poate îmbrăca diferite denumiri. Primul-ministru, așa cum este numit în România Șeful Guvernului, conduce Guvernul și coordonează activitatea membrilor acestuia, cu respectarea atribuțiilor legale ce le revin, el fiind și vicepreședintele Consiliului Suprem de Apărare a Țării exercitând toate atribuțiile care derivă din această calitate.

Cu toate că în Constituție este prevăzut că Primul-ministru este nominalizat și numit de Președintele țării prin modificările aduse art. 107, respectiv introducerea al. 2,

¹ A se vedea art. 102 al. 1 din Constituția României, revizuită.

² Art. 11 din Legea nr. 90/2001 le grupează pe atribuții generale, în domeniul normativ, în domeniul economic, în domeniul social, în domeniul legalității și apărării țării precum și în domeniul relațiilor externe.

Președintele României nu îl poate revoca pe Primul-ministru și nici Guvernul în integritate, această procedură aparținând autorității care-i acordă votul de investitură, respectiv Parlamentului.

Primul-ministru reprezintă Guvernul în relațiile acestuia cu Parlamentul, Președintele României, Înalta Curte de Casație și Justiție, Curtea Constituțională, Curtea de Conturi, Consiliul Legislativ, Ministerul Public, celelalte autorități și instituții publice, partidele și alianțele politice, sindicatele, cu alte organizații neguvernamentale, precum și în relațiile internaționale.

Primul-ministru prezintă Camerei Deputaților și Senatului rapoarte și declarații cu privire la politica Guvernului și răspunde la întrebările ori interpelările care îi sunt adresate de către membrii Parlamentului.

Cu privire la această ultimă atribuție, Primul-ministru poate desemna un membru al Guvernului să răspundă, în funcție de domeniul de activitate ce formează obiectul interpelării.

Primul-ministru, în îndeplinirea atribuțiilor sale, emite decizii care pot fi cu caracter normativ sau cu caracter individual. De asemenea, contrasemnează și decretele emise de Președintele României, în cazul în care Constituția prevede obligativitatea contrasemnării acestora.

Importanța poziției șefului guvernului, *primus inter pares*, adevăratul conducător al politicii guvernamentale și al consiliului de miniștri este enunțată în marea majoritate a lucrărilor din doctrina de specialitate, considerându-se că acesta este fundamentul stabilității sau instabilității guvernamentale și mai ales, asiguratorul principal al procesului de adaptare instituțională și funcțională la noile cerințe ale spațiului european.

*Viceprim-ministrul*¹ conform art. 3 alin. (3) din Legea 90/2001 modificată, dispune de un aparat propriu de lucru (structură fără personalitate juridică, finanțată din bugetul Secretariatului general al Guvernului) parte din aparatul de lucru al Guvernului și coordonează următoarele autorități și instituții publice:

- Departamentul pentru afaceri europene;
- Departamentul pentru luptă antifraudă;
- Autoritatea națională de reglementare în domeniul energiei;
- Autoritatea națională pentru comunicații;
- Autoritatea națională de reglementare pentru serviciile comunitare de utilități publice din suordinea Ministerului Administrației și Internelor.

2.1.4. Organizarea aparatului de lucru al Guvernului

Principiile juridice și folosirea diferită a structurilor guvernamentale în statele membre ale U.E. sunt cele care au oferit o mare libertate în modificarea acestor structuri, esențiale pentru administrație în privința stabilității organizaționale dar mai ales a capacității de adaptare.

Structura operativă a Guvernului României după 1990 s-a aflat, mai mult sau mai puțin, în aceeași măsură ca și celelalte instituții din aparatul guvernamental, *într-o*

¹ Funcție de demnitate publică introdusă în componența Guvernului României prin O.U.G. nr. 221 din 23 decembrie 2008 r.l.cit.

continuă schimbare, chiar dacă reglementările legale din acest domeniu nu au fost atât de abundente, datorată în mare parte procesului de „primenire” a liderilor politici implicați în guvernarea statului. Prima reglementare legală, Legea nr. 37/1990 privind organizarea și funcționarea Guvernului, prin art. 8 constituia Biroul executiv pentru rezolvarea operativă a problemelor curente și urmărirea aducerii la îndeplinire a măsurilor dispuse de guvern. Acesta era compus din Primul-ministru, miniștrii de stat, ministrul finanțelor, ministrul justiției, ministrul de interne și ministrul apărării naționale. Astfel, Biroul Executiv a fost prima structură organizatorică internă fără personalitate juridică. Alături de acesta, în baza art. 10 respectiv 12 din aceeași reglementare, s-au organizat Secretariatul general al Guvernului precum și organe centrale de specialitate ale administrației de stat, comisii naționale și alte organe asimilate acestora. Față de reglementarea inițială *aparatul guvernamental a suportat numeroase modificări, completări, transformări, fiecare dintre acestea strict dependente de schimbările forțelor politice guvernamentale*. Astfel, structura funcțional-organizațională a acestuia a fost supusă schimbărilor intervenite nu doar la finalul mandatului, ci și în cursul acestuia.

Fostul aparat de lucru al Guvernului României¹, (care a fost modificat în sensul desființării cancelariei) urmașul Biroului Executiv, era în ansamblul său o structură organizatorică fără personalitate juridică proprie și era alcătuit din:

Cancelaria Primului-ministru, structură cu personalitate juridică coordonată direct de premier și condusă de șeful cancelariei cu rang de ministru și calitatea de ordonator principal de credite. Aceasta a înlocuit vechiul aparat de lucru al Primului-ministru, reglementat de Legea 90/2001 în forma sa inițială, nemodificată. (prin desființarea acestei structuri personalitatea juridică și calitate de ordonator principal de credite va dobândii secretariatul general)

În exercitarea atribuțiilor care îi revin, șeful Cancelariei Primului-ministru emitea ordine și instrucțiuni, în condițiile legii.

La 4 martie 2009 prin O.U.G. nr. 17 s-a desființat Cancelaria Primului-ministru și s-au stabilit unele măsuri pentru reorganizarea aparatului de lucru a Guvernului. Astfel s-a stabilit că „Aparatul de lucru al Guvernului este alcătuit din aparatul propriu al primului-ministru, Secretariatul General al Guvernului, departamente și alte asemenea structuri organizatorice cu atribuții specifice stabilite prin hotărâre a Guvernului”.

*Secretariatul General al Guvernului*² (SGG), structură cu personalitate juridică, condus de secretarul general al Guvernului, care poate avea rang de ministru, ajutat de unul sau mai mulți secretari generali adjuncți, care pot avea rang de secretar de stat, numiți prin decizie a Primului-ministru și are rolul de a asigura derularea operațiunilor tehnice aferente actelor de guvernare, rezolvarea problemelor organizatorice, juridice, economice și tehnice ale activității executivului, precum și reprezentarea acestuia în fața instanțelor judecătorești. Acesta conform prevederilor legale, are atribuții cu privire la: Programul de guvernare; organizarea întâlnirilor de lucru cu reprezentanți, la nivel de

¹ Hotărârea Guvernului nr. 404 din 23 martie 2004 privind organizarea și funcționarea aparatului de lucru al Guvernului publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 267 din 26 martie 2004.

² Hotărârea Guvernului nr. 405 din 4 mai 2007 privind funcționarea Secretariatului General al Guvernului publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 302 din 7 mai 2007, modificată prin H.G. nr. 1485 din 19 noiembrie 2008 publicată în Monitorul oficial nr. 794 din 26 noiembrie 2008.

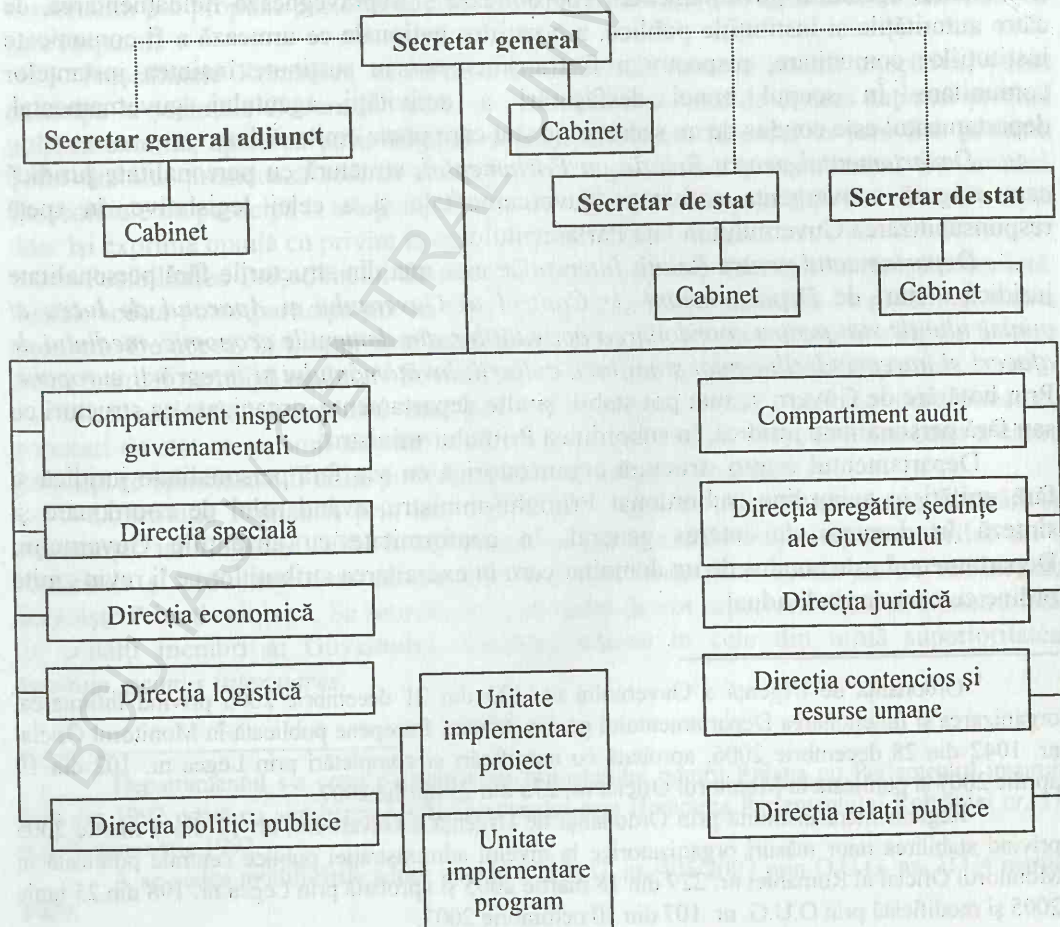
secretar de stat, ai ministerelor și celorlalte autorități publice în legătură cu proiectele de acte normative ce urmează a fi supuse Guvernului spre adoptare; organizarea și pregătirea ședințelor Guvernului; reprezentarea Guvernului în fața instanțelor judecătorești; asigurarea întăririi capacității administrative a Guvernului; întărirea capacității manageriale a Guvernului; dezvoltarea unui mecanism integrat de coordonare a procesului de elaborare și implementare a politicilor publice, precum și alte atribuții din domeniul său de activitate.

În exercitarea atribuțiilor sale SGG colaborează cu ministerele și cu celelalte organe de specialitate ale administrației publice centrale, cu autoritățile administrației publice locale, cu alte instituții și autorități publice, precum și cu persoanele fizice și juridice. A se vedea alăturat Organigrama SGG anexa 1 la Decizia primului-ministru nr. 277/2009.

Anexa 1

Structura organizatorică a Secretariatului General al Guvernului

Număr maxim de posturi: 316



Secretariatul asigură, prin aparatul propriu, continuitatea derulării operațiunilor tehnice aferente actelor de guvernare, constituind elementul de legătură și stabilitate al guvernării. Cu toate acestea, și împotriva reglementărilor Statutului funcționarilor publici în care se prevedea că la conducerea acestuia se afla un înalt funcționar public – iar prin H.G. nr. 405/2007 se prevedea că acesta este condus de un înalt funcționar public numit prin Hotărâre a Guvernului, în prezent prin modificările făcute prin O.U.G. nr. 17/martie 2009, acesta devine demnitar fiind scos din categoria funcționarilor publici și trecut în rândul funcționarilor politici.

Secretarul General al Guvernului reprezintă SGG în relațiile cu ministerele și cu celelalte organe de specialitate ale administrației publice centrale, cu autoritățile administrației publice locale, cu alte instituții și autorități publice, precum și cu persoanele fizice și juridice și are calitatea de ordonator principal de credite pentru aparatul de lucru al Guvernului, cu excepția Cancelariei Primului-ministru. În exercitarea atribuțiilor care îi revin ministrul emite ordine și instrucțiuni, în condițiile legii.

*Departamentul pentru Afaceri Europene*¹, structură cu personalitate juridică în cadrul căruia funcționează agentul guvernamental, însărcinat cu reprezentarea României în fața Curții de Justiție a Comunităților Europene și a Tribunalului de Primă Instanță al Comunităților Europene, precum și a celorlalte instituții comunitare. Departamentul, prin intermediul agentului guvernamental, coordonează și supraveghează fundamentarea, de către autoritățile și instituțiile publice, a pozițiilor naționale ce urmează a fi comunicate instituțiilor comunitare, respectiv a fi transmise și/sau susținute înaintea instanțelor comunitare. În scopul bunei desfășurări a activității agentului guvernamental, departamentul este condus de un secretar de stat care poate emite ordine.

Departamentul pentru Relația cu Parlamentul, structură cu personalitate juridică care asigură convergența activității guvernamentale și a celei legislative, în speță responsabilizarea Guvernului în fața Parlamentului;

Departamentul pentru Relații Interetnice este una din structurile fără personalitate juridică alături de *Departamentul de Control al Guvernului* și *Aparatul de lucru al ministrului de stat pentru coordonarea activităților din domeniile economic, mediului de afaceri și întreprinderilor mici și mijlocii, culturii, învățământului și integrării europene*. Prin hotărâre de Guvern se mai pot stabili și alte departamente, organizate ca structuri cu sau fără personalitate juridică, în subordinea Primului-ministru².

Departamentul este o structură organizatorică cu sau fără personalitate juridică și fără unități în subordine, subordonat Primului-ministru, având rolul de coordonare și sinteză în domenii de interes general, în conformitate cu atribuțiile Guvernului. Departamentul este condus de un demnitar care în exercitarea atribuțiilor ce îi revin emite ordine cu caracter individual.

¹ Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 133 din 21 decembrie 2006 privind înființarea, organizarea și funcționarea Departamentului pentru Afaceri Europene publicată în Monitorul Oficial nr. 1042 din 28 decembrie 2006, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 102 din 19 aprilie 2007 și publicată în Monitorul Oficial nr. 275 din 25 aprilie 2007.

² Reglementare instituită prin Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 17 din 9 martie 2005 privind stabilirea unor măsuri organizatorice la nivelul administrației publice centrale publicată în Monitorul Oficial al României nr. 229 din 18 martie 2005 și aprobată prin Legea nr. 198 din 23 iunie 2005 și modificată prin O.U.G. nr. 107 din 10 octombrie 2007.

Menționăm că Legea 90/2001 în art. 23 alin. (1), nemodificată, preciza că departamentul este o structură organizatorică fără personalitate juridică. Am considerat de cuviință să adăugăm și cu personalitate juridică ținând cont de starea de fapt creată; prin înființarea Departamentului pentru Relația cu Parlamentul, ulterior legii din 2003 prin O.U.G. nr. 64 din 28 iunie 2003¹ și mai ales de noile modificări ale aceleiași legi².

2.1.5. Funcționarea și actele Guvernului

În mai toate statele europene ritmul guvernamental este dat de preponderența întâlnirilor consiliului de miniștri prezidat de șeful acestuia. Constituția României, însă, nu precizează intervalul de timp în care trebuie să aibe loc astfel de întâlniri; se lasă, așadar, la latitudinea conducătorului posibilitatea să ceară întrunirea, ori de câte ori acesta consideră că este nevoie sau conform precizărilor din reglementări secundare Legii fundamentale.

Ritmul guvernamental din România este dat de Legea 90/2001 care în art. 25 statuează: Guvernul României se întrunește, de regulă, săptămânal sau ori de câte ori este nevoie, la convocarea Primului-ministru. În cadrul ședințelor Guvernului se dezbate probleme ale politicii interne și externe a țării, precum și aspecte privind conducerea generală a administrației publice, adoptându-se măsurile corespunzătoare. Membrii Guvernului pot propune proiecte de hotărâri privind ramura sau domeniul de activitate de care răspund.

Președintele României, în calitate de autoritate parte a puterii executive, poate participa la ședințele Guvernului care au ca obiect probleme de interes național privind politica externă, apărarea țării, asigurarea ordinii publice. În cazul în care este prezent, Șeful Statului prezidează ședința Guvernului dar nu devine și membru al Guvernului. Președintele nu participă la adoptarea hotărârilor Guvernului, prin exprimarea unui vot, ci doar își exprimă opinia cu privire la acele măsuri cuprinse în act.

Posibilitatea Președintelui de a participa la ședințele Guvernului nu este limitată. Astfel, acesta poate participa ori de câte ori este nevoie și consideră că prezența sa este necesară. De aceea, în timpul unui mandat prezidențial, ne putem afla în situația în care Șeful Statului participă mai activ la viața guvernamentală sau participă foarte rar.

La ședințele Guvernului mai pot participa, ca invitați, șefi de departamente, secretari de stat ce nu sunt membri ai Guvernului, precum și orice alte persoane a căror prezență se apreciază a fi utilă, potrivit deciziei Primului-ministru.

Constituția României prin art. 108 al. 1 a stabilit: „Guvernul adoptă hotărâri și ordonanțe” iar Legea 90/2001 a completat cu: „în prezența majorității membrilor săi”. Hotărârile și ordonanțele se adoptă prin consens, însă, dacă acesta nu se realizează, hotărăște Primul-ministru. Se acordă, deci, un drept de vot superior Primului-ministru față de ceilalți membri ai Guvernului, recunoscându-se în cele din urmă superioritatea acestuia, *primus inter pares*.

¹ Departamentul s-a creat pe platforma Ministerului pentru Relația cu Parlamentul instituit încă din 1992 odată cu aprobarea Listei Guvernului prin Hotărârea Parlamentului României nr. 11 din 19 noiembrie 1992.

² A se vedea modificările aduse anexei 2 la H.G. nr. 405/2007 prin O.U.G. nr. 211/4 martie 2009.

Art. 27 din Legea nr. 90/2001 privind organizarea și funcționarea Guvernului României și ministerelor, coroborat cu art. 108 din Constituție, au stabilit, așadar, posibilitatea Guvernului de a emite două categorii de acte:

▪ **Hotărâri;**

Acte specifice activității prin care acesta pune în executare actele normative cu caracter primar adoptate de către Parlament. Ele se emit pentru organizarea executării legilor, ceea ce înseamnă că nu pot cuprinde reglementări primare ale relațiilor sociale, având un caracter secundum legem.

▪ **Ordonanțe.**

Preluând din reglementările constituționale ale Franței, mai exact art. 38, Constituția României din 1991 a introdus o categorie de acte, care până în acel moment nu au existat, și anume, ordonanțele. În crearea acestei categorii de acte s-a pornit de la ideea că Parlamentul își desfășoară activitatea în două sesiuni parlamentare anuale, fiecare având o durată determinată de timp. Reiese, astfel, că există o perioadă de vacanță parlamentară, în intervalul căreia cele două Camere ale Parlamentului își încetează activitatea. De aceea s-a considerat că, în această perioadă, când Parlamentul nu funcționează, ar putea să apară necesitatea de a se adopta acte normative cu o forță juridică egală cu aceea a legilor, prin care să se reglementeze relațiile sociale care sunt de regulă, de competența Parlamentului.

Conform art. 115 din Constituție Parlamentul poate adopta o lege specială de abilitare a Guvernului pentru a emite ordonanțe în domenii care nu fac obiectul legilor organice, procedând la ceea ce se numește delegarea legislativă. Legea de abilitare stabilește, în mod obligatoriu, domeniul și data până la care se pot emite ordonanțe. Nerespectarea termenului atrage caducitatea și încetarea efectelor ordonanței. Dacă legea de abilitare o cere, ordonanțele se supun aprobării Parlamentului, potrivit procedurii legislative, până la împlinirea termenului de abilitare.

Alături de delegarea legislativă (de ordin legal), Constituția României reglementează, în art. 115 al. 4 și delegarea de ordin constituțional, care operează în cazul unor situații excepționale, în care Guvernul poate adopta ordonanțe de urgență. Acestea intră în vigoare numai după depunerea lor spre aprobare la Parlament. Dacă Parlamentul nu se află în sesiune, el se convoacă în mod obligatoriu. Aprobarea sau respingerea ordonanțelor se face printr-o lege în care vor fi cuprinse și ordonanțe ale căror efecte au încetat pentru că n-au fost supuse aprobării Parlamentului potrivit procedurii legislative, până la împlinirea termenului de abilitare.

Hotărârile Guvernului, ca și ordonanțele de altfel, se semnează de Primul-ministru și se contrasemnează de către miniștrii care au obligația punerii lor în executare și sunt supuse obligației de publicare în Monitorul Oficial, cu excepția celor cu caracter militar, care se comunică numai instituțiilor interesate. Prin urmare, publicarea constituie o condiție *ad validitatem* a actului, în sensul că hotărârea sau ordonanța, chiar legal adoptate sunt valabile și pot fi aplicate numai după îndeplinirea acestei proceduri.

După cum s-a susținut constant în doctrina juridică, pe lângă hotărâri și ordonanțe – ca acte juridice, Guvernul adoptă și acte exclusiv politice, moțiuni, declarații etc. prin care se adoptă o poziție politică față de evenimentele interne sau internaționale¹.

¹ M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *op. cit.*, p. 185.

2.1.6. Raporturile cu Parlamentul

Intervenția altor autorități în activitatea Guvernului este înțeleasă sub forma modalităților de responsabilizare a acestuia, de dare de seamă în fața unei alte autorități ce nu este parte din aceeași putere a statului. În acest sens, vorbim de responsabilizarea Guvernului în fața Parlamentului și în fața autorității judecătorești deosebind astfel o răspundere politică și una juridică, care însă nu se identifică în mod neapărat cu cele două autorități: legislativă și judecătorească.

Raporturile Guvernului și Parlamentului sunt în marea lor majoritate centrate pe ideea de „*impeachment*” din dreptul englez¹. Precedentele britanice au fost preluate în marea majoritate a constituțiilor moderne democratice din Europa continentală.

În România, Primul-ministru prezintă Camerei Deputaților sau Senatului rapoarte și declarații cu privire la politica Guvernului, care se dezbate cu prioritate; totodată, conform art. 111 din Constituție, Guvernul și celelalte autorități ale administrației publice sunt obligate să prezinte informațiile și documentele cerute de Camera Deputaților, de Senat sau de către comisiile parlamentare, prin intermediul președinților acestora. Mai mult decât atât, membrilor Guvernului, dacă li se solicită prezența, trebuie să participe în mod obligatoriu.

De asemenea, Guvernul și fiecare dintre membrii săi, conform art. 112 din Constituție, sunt obligați să răspundă la întrebările și interpelările² formulate de deputați sau de senatori. Camera Deputaților sau Senatul poate adopta o moțiune prin care să-și exprime poziția cu privire la problemele ce au făcut obiectul interpelării și astfel să ceară Guvernului să răspundă.

În Constituție s-a stabilit, de asemenea, și participarea de bună voie la ședințele Parlamentului, nu doar cele pentru diferite dări de seamă; astfel, art. 111 al. 2 statuează că membrii Guvernului au acces la lucrările Parlamentului. Prin intermediul acestui alineat considerăm că se aduce un corectiv relației Parlament – Guvern, înțelegând mai mult ca una de subordonare a celui din urmă față de cel dintâi decât ca relație de colaborare, conlucrare.

Conform prevederilor art. 113 din Constituție, cele două camere ale Parlamentului, în ședință comună, pot retrage încrederea acordată Guvernului, prin adoptarea unei

¹ Se consideră că primul *impeachment* din istorie a fost împotriva unui ministru al Regelui Eduard al III-lea. Cert este că în Anglia medievală s-a impus regula după care Camera Comunelor pune sub acuzare miniștrii în fața Camerei Lorzilor, ca o necesitate de contracarare a abuzurilor guvernării, în condițiile în care guvernarea era o „treabă” a Regelui, iar persoana Regelui era inviolabilă. Precizări preluate din M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *op. cit.*, p. 194.

² Pentru o mai bună înțelegere a textelor constituționale considerăm necesar a preciza ce se înțelege prin întrebare – Senatul României în Regulamentul său o definește ca fiind „solicitarea de a răspunde dacă un fapt este adevărat, dacă o informație este exactă ... sau dacă Guvernul are intenția de a lua o hotărâre într-o problemă determinată”, de regulă aceasta este orală. Prin interpelare care a fost definită, de același regulament, ca fiind „o cerere adresată Guvernului sau unui membru al acestuia de către un senator sau un grup parlamentar, prin care se solicită explicații asupra politicii Guvernului în probleme importante ale activității sale interne și internaționale”, ea poate da naștere unor dezbateri politice, de aici și soluția logică a Constituției, de a se adopta o moțiune simplă în ceea ce o privește. Mai pe larg, M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *op. cit.*, p. 206.

moțiuni de cenzură, cu votul majorității deputaților și senatorilor. Moțiunea de cenzură poate fi inițiată de cel puțin o pătrime din numărul total al deputaților și al senatorilor și se comunică Guvernului la data depunerii, ea dezbătându-se după 3 zile de la data când a fost prezentată în ședința comună a celor două Camere.

Guvernul se consideră demis dacă moțiunea de cenzură este adoptată cu votul majorității deputaților și senatorilor iar dacă a fost respinsă, deputații și senatorii care au semnat-o nu mai pot iniția, în aceeași sesiune, o nouă moțiune de cenzură, cu excepția cazului când executivul își angajează răspunderea.

Pentru a face față unor împrejurări deosebite, ce reclamă stabilirea de măsuri urgente, care sunt de competența Parlamentului, Guvernul în calitatea sa de conducător al politicii interne și externe precum și de titular al dreptului la inițiativă legislativă își poate angaja răspunderea în fața Camerei Deputaților și a Senatului, în ședința comună, asupra unui program, a unei declarații de politică generală sau a unui proiect de lege. Prin angajare răspunderii sale, acesta se expune riscului de a se adopta o moțiune de cenzură; astfel dacă acestea sunt respinse printr-o moțiune de cenzură, depusă în termen de 3 zile de la prezentarea programului, a declarației de politică generală sau a proiectului de lege, se consideră demis, urmând să fie desemnat un nou Prim-ministru și să fie ales un nou Guvern. Dacă moțiunea de cenzură este respinsă, proiectul de lege prezentat este socotit ca fiind adoptat, iar programul sau declarația de politică generală devin obligatorii.

Înainte de promulgarea legii Președintele României poate cere reexaminarea acesteia, prin analogie așa cum poate cere pentru orice altă lege, dezbaterea acesteia făcându-se în ședința comună a celor două Camere - art. 114 din Constituție.

2.1.7. Răspunderea membrilor Guvernului

Așa după cum instituie Constituția în art. 109 Guvernul răspunde politic numai în fața Parlamentului pentru întreaga sa activitate. Fiecare membru răspunde politic solidar cu ceilalți membri pentru activitatea Guvernului și pentru actele acestuia. Astfel, nici una din precizările de mai sus cu privire la moțiuni nu poate fi atrasă doar de un membru al Guvernului.

În ceea ce privește răspundere juridică, același articol din Constituție stabilește că atât Parlamentul cât și Președintele României au dreptul să ceară urmărirea penală a membrilor Guvernului pentru faptele săvârșite în exercițiul funcției lor, competența de judecată în acest caz aparținând Înaltei Curți de Casație și Justiție. Trimiterea în judecată a unui membru al Guvernului atrage suspendarea acestuia din funcție, de către Președintele României. Odată cu suspendarea membrului Guvernului se instituie interimatul în această funcție, până la data la care se decide dacă aceasta este vinovat sau nevinovat. În cazul deciziei instanței de nevinovăție, acesta își poate relua activitatea iar dacă decizia este de condamnare este demis de drept, deoarece odată cu pronunțarea hotărârii de condamnare își pierde drepturile electorale. Trebuie remarcat că instituția suspendării nu o înlătură pe cea a revocării, de aceea chiar dacă se hotărăște nevinovăția membrului Guvernului, acesta poate fi totuși revocat din funcție¹.

¹ M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *op. cit.*, p. 198.

Cazurile de răspundere și pedepsele ce se pot aplica membrilor Guvernului sunt reglementate prin Legea nr. 115/1999 a responsabilității ministeriale, republicată¹ asupra căreia ne vom opri mai pe larg asupra lor la pct. 2.2.1. – B₂ al prezentei secțiuni.

2.2. Administrația de specialitate

2.2.1. Ministerele

Tradițional, organul specializat prin care se rezolvă într-un anumit domeniu sau altul sarcinile guvernării poartă denumirea de minister, iar titularul acestuia este ministrul. Procesul de constituire al acestora este legat de cel al apariției Consiliului de Miniștri sau, după caz, a Guvernului. În unele țări întâi au apărut miniștrii și ministerele și apoi Guvernul; în altele procesul a fost invers, dar cert este că a existat același punct de plecare, corpul de sfetnici – *curia regis* – cu care s-au înconjurat monarhii absoluți. Pentru prima dată, ministerele, implicit funcția de ministru, în Țările Române au fost create prin Regulamentele organice².

De-a lungul timpului, necesitățile societății, în speță ale guvernării, au impus crearea pe lângă ministere a unor organe de specialitate (departamente, agenții, comitete, secretariate etc.) care să ajute guvernul în îndeplinirea actului de administrare. Aceste autorități au fost incluse la rândul lor în administrația ministerială, rezultând astfel stricta legătură a acestora cu Guvernul, mai precis subordonarea lor.

Înființarea unor astfel de organe centrale de specialitate altele decât ministerele, ca autorități guvernamentale, fie în subordinea directă a Guvernului, fie în subordinea ministerelor, așa după cum precizează și Constituția în art. 117 al. 2 revine Guvernului sau, după caz, ministerelor, dar numai în limitele recunoscute de lege. *Per a contrario*, în orice situație, chiar și asemenea organe nu pot fi înființate decât tot prin lege. Mai mult, textul constituțional condiționează exercitarea acestui drept de existența avizului conform al Curții de Conturi.

Numărul ministerelor, așa cum s-a precizat în doctrină³, este determinat, de masa sarcinilor administrației publice într-un domeniu sau altul de activitate, dar și de concepțiile și interesele politice care se manifestă la factorii ce compun sistemul politic. Astfel, la un anumit moment la aceeași masă de sarcini numărul ministerelor se poate schimba prin contopirea unor ministere sau despărțirea lor, prin înființarea sau desființarea acestora. Un număr prea mare de ministere, pe lângă faptul că împovărează bugetul statului, mai prezintă și dificultatea coordonării la nivelul guvernului. Dar și numărul mic de ministere creează dificultăți în funcționalitatea administrației prin blocajul care se produce prin aglomerarea miniștrilor responsabili cu prea multe probleme din domeniul pe care îl conduc.

¹ Legea nr. 115/1999, republicată în Monitorul Oficial al României, nr. 200 din 23 martie 2007, în temeiul Art. II din Legea nr. 90/2005 publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 322 din 15 aprilie 2005.

² M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *op. cit.*, p. 231.

³ Al. Negoită, *op. cit.*, 1996, p. 76.

Numărul ministerelor din România a variat de-a lungul timpului și nu de puține ori doctrina¹ în materie s-a pronunțat asupra faptului că numărul acestora ar fi trebuit reglementat de Constituție. Menționăm că îngrădirea constituțională a numărului acestora, în această etapă de tranziție a României nu ar fi produs efectele așteptate.

A. Organizarea și conducerea ministerelor

Ministerele sunt organe de specialitate ale administrației publice centrale care realizează politica guvernamentală în domeniile de activitate ale acestora. Acestea se organizează și funcționează numai în subordinea Guvernului, potrivit prevederilor Constituției (art. 116 al. 1).

Conducerea ministerelor aparține miniștrilor, care realizează joncțiunea dintre guvern și administrație, reprezentând ministerul în raport cu guvernul, dar în același timp reprezentând guvernul în administrația pe care o realizează ministerele. Primul-ministru poate cere Parlamentului modificarea structurii Guvernului prin înființarea, desființarea sau, după caz, divizarea ori comasarea unor ministere. În caz de remaniere guvernamentală sau de vacanță a funcției, la propunerea Primului-ministru, Președintele României revocă și numește miniștri.

Putem afirma, așadar, că odată numit un ministru, o persoană politică în fruntea ierarhiei unui minister, cel din urmă începe și își personifică activitatea în funcție de stilul de conducere adoptat, în funcție de opțiunile decizionale ale șefului ierarhic. De aceea, referirea făcută în doctrină cu privire la numirea mai multor conducători de ministere din rândul tehnocraților a devenit binecunoscută. Această optică se raportează la influențele politice pe care le suportă o astfel de persoană, dacă este înregimentată politic, și, în consecință, la erodarea activității administrative pe care aceasta este chemată să o realizeze în favoarea celei de partid.

Ministerele au personalitate juridică dar rolul, funcțiile, atribuțiile, structura organizatorică și numărul de posturi ale acestora se stabilesc în raport cu importanța, volumul, complexitatea și specificul activității desfășurate și se aprobă prin hotărâre a Guvernului.

În funcție de natura atribuțiilor, unele ministere pot avea în domeniul lor de activitate compartimente în străinătate, stabilite prin hotărâre a Guvernului. De asemenea, ministerele pot avea în subordinea lor servicii publice, care funcționează în unitățile administrativ-teritoriale. Înființarea sau desființarea serviciilor publice deconcentrate ale ministerelor și ale celorlalte organe centrale din unitățile administrativ-teritoriale, obiectul de activitate, structura organizatorică, numărul și încadrarea personalului, criteriile de constituire a compartimentelor și funcțiile de conducere ale acestora se aprobă prin ordin al ministrului, respectiv al conducătorului organului de specialitate în subordinea căruia aceste servicii sau organe își desfășoară activitatea.

Ministrul numește și eliberează din funcție conducătorii organelor de specialitate din subordinea ministerului precum și conducătorii serviciilor publice deconcentrate dar cu avizul consultativ al prefectului.

Structura organizatorică a ministerelor, în funcție de volumul, complexitatea și specificul activității acestora, poate cuprinde:

¹ Emanuel Albu, *Administrație ministerială în România*, Editura All Beck, București, 2004, p. 41 și urm.

- Birourile care se organizează pentru îndeplinirea unei activități omogene sau mai multe activități complementare, care necesită o conducere unitară iar pentru constituirea lui este necesar un număr minim de 5 posturi de execuție;

- Serviciul este o formă de structurare care cuprinde mai multe birouri și care trebuie să conțină în structura sa un număr minim de 7 posturi de execuție;

- Direcția cuprinde mai multe servicii sau birouri, a căror activitate face necesară o conducere unitară și este necesar să aibă un număr minim de 15 posturi de execuție;

- Direcția generală se organizează pentru conducerea unui domeniu sau sector de activitate. Ea poate cuprinde direcții, servicii, birouri și trebuie să conțină minim 25 de posturi de execuție.

- Departamentul este înființat pentru coordonarea activității mai multor direcții generale, direcții etc.¹

Toate aceste componente ale structurii organizatorice nu dispun de personalitatea juridică deci nu sunt subiecte de drept administrativ și duc la îndeplinire numai sarcini de servicii. Fac excepție de la această regulă unele departamente care, potrivit actului de înființare al acestora, au atribuții proprii și personalitate juridică.

Conducerea aparatului administrativ al ministerelor se exercită de miniștri ajutați de unul sau mai mulți secretari de stat. Ministrul reprezintă ministerul în raporturile cu celelalte autorități publice, cu persoanele juridice și fizice din țară și din străinătate, precum și în justiție. Acesta răspunde de întreaga activitate a ministerului în fața Guvernului, precum și în fața Parlamentului, în calitate de membru al executivului.

În cadrul ministerelor, instituțiilor publice și altor organe de specialitate ale administrației publice centrale s-a utilizat și funcția de subsecretar de stat iar odată cu adoptarea O.U.G. 64/2003² aceasta a devenit una din funcțiile politice ce pot fi utilizate în mod constant.

Pe lângă aceste două funcții de secretar și subsecretar de stat, funcții politice, în structura fiecărui minister există și un secretar general al ministerului care este funcționar public de carieră, numit prin concurs sau examen, pe criterii profesionale. Acesta ar trebui să asigure stabilitatea funcționării ministerului, continuitatea conducerii și realizarea legăturilor funcționale între structurile ministerului, ceea ce nu se prea întâmplă în practică.

Miniștrii îndeplinesc în domeniul lor de activitate atribuții generale³, ce privesc: organizarea, coordonarea și controlarea aplicării legilor, ordonanțelor și hotărârilor

¹ A se vedea în acest sens doctrina de specialitate D. Brezoianu, *op. cit.*, p. 93 dar și art. 2 – 5 din Decretul-Lege al Consiliul Frontului Salvării Naționale nr. 65 din 8 februarie 1990 privind aprobarea normelor de constituire a compartimentelor funcționale din ministere, celelalte organe centrale, centrale industriale, întreprinderi, fabrici, uzine, exploatare și alte unități de stat similare publicat în Monitorul Oficial nr. 23 din 9 februarie 1990.

² Ordonanță de Urgență a Guvernului României Nr. 64 din 28 iunie 2003 pentru stabilirea unor măsuri privind înființarea, organizarea, reorganizarea sau funcționarea unor structuri din cadrul aparatului de lucru al Guvernului, a ministerelor, a altor organe de specialitate ale administrației publice centrale și a unor instituții publice, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 464 din 29 iunie 2003. Ordonanța a fost aprobată cu modificări prin Legea nr. 194 din 25 mai 2004 publicată în Monitorul Oficial al României nr. 486 din 31 mai 2004.

³ Conform Legii 90/2001 privind organizarea și funcționarea Guvernului României și a ministerelor, r.l.cit.

Guvernului, a ordinelor și instrucțiunilor emise potrivit legii; inițierea și avizarea proiectelor de lege, ordonanțe, hotărâri ale Guvernului; aplicarea strategiei proprii a ministerului; proiectarea și realizarea investițiilor din sistemul ministerului, în baza bugetului aprobat; reprezentarea intereselor statului în diferite organe și organisme internaționale și dezvoltarea de relații de colaborare cu organe și organizații similare din alte state și cu organizații internaționale ce interesează domeniul lor de activitate; colaborarea cu instituțiile de specialitate pentru formarea și perfecționarea pregătirii profesionale a personalului din sistemul lor etc.

Ministrii îndeplinesc, deasemenea, și atribuții specifice stabilite prin acte normative. În cazul în care ministrul, din diferite motive, nu își poate exercita atribuțiile curente, va desemna secretarul de stat care exercită aceste atribuții, înștiințându-l pe Primul-ministru despre aceasta. Toate atribuțiile ce le revin le duc la îndeplinire folosind aparatul propriu al ministerelor, precum și prin intermediul instituțiilor aflate în subordonarea, coordonarea sau autoritatea ministerelor.

Așa după cum am menționat mai sus, pe lângă ministru funcționează, ca organ consultativ, colegiul ministerului. Acesta se întrunește, la cererea și sub președinția ministrului, pentru dezbaterile unor probleme ce privesc activitatea ministerului.

Mai mult, structurile de control, inspecție și audit sunt compartimente aflate întotdeauna în directă subordonare a miniștrilor cu ajutorul cărora efectuează controale disciplinare, inspecții tehnice sau verificări financiare în raport cu prevederile legale în materie sau cu situațiile survenite.

Așa cum am mai menționat, pe lângă acestea în structura ministerului identificăm și secretarul general, cel care asigură stabilitatea funcționării ministerului, continuitatea conducerii și realizarea legăturilor funcționale între structurile ministerului¹. În pofida reglementărilor legale în materie, în realitatea funcționării ministerelor ne vom găsi în situația ca tocmai această persoană ce acordă stabilitate sistemului să fie dintre cele mai des schimbate, având în vedere preferința celor de la guvernare în numirea unui om politic și nu a unui înalt funcționar public în această funcție.

Principalele atribuții și responsabilități ale secretarului general sunt²: coordonează buna funcționare a compartimentelor și activităților cu caracter funcțional din cadrul ministerului și asigură legătura operativă dintre ministru și conducătorii tuturor compartimentelor din minister și unitățile subordonate; coordonează întregul personal al ministerului, activitatea de elaborare a politicilor de personal și principiile directe pentru managementul de personal din cadrul compartimentelor; colaborează cu compartimentele de specialitate din cadrul Secretariatului General al Guvernului, cu secretarii generali din celelalte ministere, precum și cu directorii generali de prefecură, în probleme de interes comun; primește și transmite spre avizare ministerelor proiectele de acte normative inițiate de minister și asigură avizarea actelor normative primite de la alți inițiatori dar și transmite Secretariatului General al Guvernului proiectele de acte normative inițiate de minister, pentru a fi discutate în ședința Guvernului.

Secretarul general al ministerului poate îndeplini și alte însărcinări prevăzute de regulamentul de organizare și funcționare a ministerului ori încredințate de ministru. În

¹ A. Iorgovan, *op. cit.*, vol. I, p. 435.

² Conform Legii 90/2001 privind organizarea și funcționarea Guvernului României și a ministerelor, r.l.cit.

realizarea atribuțiilor ce îi revin secretarul general poate fi ajutat de unul sau doi adjuncți. Secretarii generali adjuncți sunt funcționari publici de carieră, numiți prin concurs sau examen.

B. Actele miniștrilor și răspunderea ministerială

B₁. Actele miniștrilor

Constrângeri, delimitate de reglementările legale în materie, ale realizării activității administrației ministeriale nu au fost avute în vedere până la acest moment, cu toate că atât actele cât și acțiunile celor care au condus-o sunt limitate de lege.

Așadar, ministrul nu poate emite decât anumite categorii de acte, *secundum lege*, știindu-se deja că autoritatea ce o conduce beneficiază de o competență limitată material. De asemenea, actele, acțiunile realizatoare ale acestora nu pot fi exercitate fără responsabilizarea celor care le efectuează. De aceea, în această materie s-a instituit răspunderea juridică individuală a miniștrilor în fața autorității judecătorești și nu doar cea politică sau cea juridică solidară în calitatea de membru al Guvernului.

În practica și doctrina de specialitate s-a conturat în mod clar distincția între activitatea desfășurată și actele la adoptarea cărora miniștrii participă în calitate de membri ai Guvernului, pe de o parte și activitatea desfășurată și actele pe care miniștri le emit ca șefi ai ministerelor pe care le conduc. Astfel, în calitate de membri ai Guvernului, miniștrii participă la adoptarea tuturor actelor politice și juridice ale Guvernului, în timp ce în calitate de șefi ai ministerelor pe care le conduc vor emite actele administrative prevăzute de lege pentru îndeplinirea atribuțiilor lor¹.

Potrivit prevederilor art. 46 al. 3 din Legea nr. 90/2001 privind organizarea Guvernului României și a ministerelor, în exercitarea atribuțiilor ce îi revin miniștrii emit, în condițiile legii, ordine și instrucțiuni.

Ordinele sunt acte prin care miniștrii rezolvă anumite probleme. Ele constituie acte de aplicare a unor acte normative cu forță juridică superioară.

Ordinele, de regulă, sunt acte administrative cu caracter *individual*. Acestea produc efecte față de o singură persoană sau un grup determinat de persoane; de exemplu, ordinele de numire a unor funcționari publici.

O a doua categorie de ordine sunt cele cu caracter *normativ*, emise pentru organizarea executării prevederilor legale, care produc efecte juridice asupra tuturor persoanelor fizice și juridice care intră sub incidența lor.

Pentru adaptarea la cerințele activității, practica ministerială a impus și o a treia categorie de ordine: ordinele prin care se aprobă Regulamente, reglementări, nomenclatoare, reguli, cerințe tehnice, criterii, norme, norme tehnice, norme metodologice, proceduri, metodologii, precizări etc.

De asemenea, există și ordine prin care miniștrii aprobă diverse instrucțiuni, deși, potrivit prevederilor legale privind organizarea ministerelor, *ordinele și instrucțiunile sunt două categorii de instrumente juridice distincte puse la dispoziția miniștrilor pentru realizarea atribuțiilor conferite legal*.

¹ E. Albu, *op. cit.*, p. 189 și urm.

Din punct de vedere tehnic, această modalitate este inutilă iar din punct de vedere juridic este de natură să producă oarecare confuzie între cele două categorii de acte distincte.

În legătură cu ordinele cu caracter normativ, mai trebuie precizat că în imensa lor majoritate acestea sunt unice, în sensul că sunt emise de un singur ministru, dar există și ordine comune, emise de doi sau mai mulți miniștri, iar atunci cadrul de organizare a executării legii vizează domeniile de activitate a două sau mai multor ministere.

Instrucțiunile stabilesc reguli generale în ramura de competență a ministerului, pentru unitățile subordonate acestuia. În unele cazuri acestea pot fi emise în comun cu alt minister sau organ interesat. Unele ministere pot emite instrucțiuni care au forță obligatorie nu numai pentru unitățile aflate în subordine; este cazul ministerelor care au în competență drept domenii de activitate finanțele publice și munca și protecția socială, protecția mediului etc.

Instrucțiunile sunt unice, în marea lor majoritate, în sensul că sunt emise de către un singur ministru dar există și instrucțiuni comune, emise de unul sau mai mulți miniștri, ori împreună cu alți conducători ai unor organe de specialitate ale administrației publice centrale. Ele sunt, de regulă, acte administrative cu caracter normativ, în timp ce ordinele sunt, de cele mai multe ori, acte administrative cu caracter individual, așa cum rezultă din dispozițiile art. 57 alin. (1) din Regulamentul privind procedurile, la nivelul Guvernului, pentru elaborarea, avizarea și prezentarea proiectelor de documente de politici publice, a proiectelor de acte normative precum și a altor documente, în vederea adoptării/aprobării, aprobat prin H.G. nr. 1226/2007¹, potrivit căroră „ordinele cu caracter normativ, instrucțiunile și alte asemenea acte ale conducătorilor ministerelor și ai celorlalte organe de specialitate ale administrației publice centrale, precum și cele ale prefecților se emit pe baza și în executarea legilor, a ordonanțelor și a hotărârilor Guvernului și a legislației comunitare”.

În conformitate cu prevederile art. 10 din Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative și ale art. 58 alin. (1) din Regulamentul menționat mai sus, toate ordinele, instrucțiunile și alte asemenea acte cu caracter normativ se publică în Monitorul Oficial al României, după obținerea avizului de legalitate al Ministerului Justiției.

Normele metodologice sunt acte administrative de autoritate cu caracter normativ, emise pentru organizarea executării legilor, ordonanțelor sau a hotărârilor cu caracter normativ ale Guvernului. Acestea pot fi unice, adică emise de un singur ministru, dar pot fi și comune atunci când aplicarea unei legi, ordonanțe etc., vizează două sau mai multe domenii de activitate.

Precizările sunt acte administrative de autoritate, emise de miniștri, precum și de conducătorii altor organe de specialitate ale administrației publice centrale, fie în aplicarea prevederilor legii, ordonanțelor etc., fie în aplicarea unor norme legale cuprinse într-o lege, ordonanță sau hotărâre a Guvernului.

¹ Hotărârea Guvernului României nr. 1226 din 10 octombrie 2007 pentru aprobarea Regulamentului privind procedurile, la nivelul Guvernului, pentru elaborarea, avizarea și prezentarea proiectelor de documente de politici publice, a proiectelor de acte normative precum și a altor documente, în vederea adoptării/aprobării, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 716 din 23 octombrie 2007 și intrată în vigoare la 1 februarie 2008.

Precizările pot fi comune, fiind emise de doi sau mai mulți miniștri, dar, de regulă, acestea sunt acte administrative unice, fiind emise de un singur ministru sau conducător al unor organe de specialitate ale administrației publice centrale.

Regulamentele sunt acte administrative de autoritate cu caracter normativ care se aprobă de regulă, prin ordin al miniștrilor, așa cum am precizat, dar sunt emise și ca act administrativ de sine stătător¹.

Referitor la normele metodologice și regulamentele ce se emit de către miniștri pentru organizarea cadrului de executare, de aplicare a prevederilor legale, mai trebuie precizat că sunt situații în care o lege sau o ordonanță prevăd în mod expres că regulamentele sau normele metodologice de aplicare a acestora sunt aprobate prin hotărâre a Guvernului.

În afara acestor categorii principale de acte juridice, în cadrul ministerelor mai întâlnim și **circularele** (acte cu caracter explicativ și de îndrumare) sau **rezoluțiile** (acte de soluționare a unor probleme concrete) care pot fi emise nu doar de miniștri, ci și de secretarii de stat, subsecretarii de stat, directorii generali, directorii și chiar conducătorii altor compartimente din cadrul ministerelor.

B₂. Răspunderea ministerială

Literatura de specialitate din perioada interbelică², dar și cea actuală³ au impus și susținut teza conform căreia răspunderea ministerială este una duală ea cuprinzând o răspundere politică și o răspundere juridică a membrilor Guvernului.

Această distincție a fost preluată și se regăsește atât în prevederile constituționale actuale, cât și în prevederile Legii nr. 115/1999 privind responsabilitatea ministerială, republicată.

Răspunderea politică

Conform prevederilor constituționale ale art. 109, al. 1, fiecare membru al Guvernului răspunde politic solidar cu ceilalți membri pentru activitatea Guvernului și pentru actele acestuia.

Sanctiunea cea mai severă care intervine în cazul răspunderii politice a Guvernului și a membrilor acestuia este demiterea prin retragerea încrederii de către Parlament, potrivit procedurii moțiunii de cenzură, dar răspunderea politică a Guvernului și a miniștrilor ne apare ca o instituție a dreptului constituțional⁴.

Problema răspunderii juridice a membrilor Guvernului nu poate fi abordată fără a se enunța modalitățile de control politic parlamentar în urma cărora poate fi angajată răspunderea politică a acestora.

¹ A se vedea de exemplu Regulamentul din 26 februarie 2003, publicat în Monitorul Oficial al României, nr. 203 din 28 martie 2003; Regulamentul din 17 aprilie 2003, publicat în Monitorul Oficial al României, nr. 307 din 7 mai 2003; Regulamentul nr. 15 din 29 mai 2002, publicat în Monitorul Oficial al României, nr. 376 din 4 iunie 2002.

² M. Vararu, *op. cit.*, p. 1200 și urm., A. Teodorescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, București, 1935, p. 127.

³ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, p. 414 și urm.; Mircea Preda, *op. cit.*, 2002, p. 94 și urm.; Radu Carp, *Responsabilitatea ministerială*, Editura All Beck, 2003, p. 258 și urm.

⁴ C. Dissescu, *Tratat de drept constituțional*, București, 1915, p. 826 și urm.; Radu Carp, *op. cit.*, p. 279.

Modalitățile de control politic ale Parlamentului asupra activității Guvernului și membrilor acestuia sunt prevăzute de Constituție și de Regulamentele celor două Camere, acestea putând fi grupate pe următoarele categorii¹:

- acordarea, votului, de învestitură, prin care Parlamentul, în ședința comună a Camerei Deputaților și Senatului, acordă votul de încredere pe programul și lista Guvernului, prezentate de candidatul desemnat de Președintele României pentru funcția de prim-ministru, potrivit prevederilor art. 103 din Constituție;
- moțiunea de cenzură, reglementată de art. 113 din Constituție, care poate avea drept efect retragerea încrederii acordate Guvernului;
- moțiunea simplă, prevăzută de art. 112 al. 2 din Constituție, potrivit căruia Camera Deputaților sau Senatul poate adopta o moțiune simplă prin care să-și exprime poziția cu privire la o problema politică internă sau externă, ori, după caz, cu privire la o problemă ce a făcut obiectul unei interpelări;
- angajarea răspunderii Guvernului asupra unui program, declarație de politică generală sau a unui proiect de lege, în condițiile art. 114 din Constituție, care poate avea drept efect demiterea Guvernului dacă o moțiune de cenzură a fost votată în condițiile art. 113 din Constituție;
- întrebările și interpelările, care sunt prevăzute de art. 112 din Constituție și reprezintă cel mai uzitat mijloc de control parlamentar asupra Guvernului și a membrilor săi, miniștrii;
- obligația Guvernului de a informa Parlamentul, conform art. 111 al. 1 din Constituție, potrivit căruia Guvernul este obligat să prezinte informațiile și documentele cerute de Camera Deputaților, de Senat sau de comisiile parlamentare, prin intermediul președinților acestora;
- ancheta parlamentară care, potrivit art. 64 al. 4 din Constituție, poate fi inițiată și efectuată fie de comisiile parlamentare, fie de comisii de anchetă instituite în acest scop, fie de comisii de anchetă comune celor două Camere.

Răspunderea juridică

Pe lângă răspunderea politică, care este de regulă o răspundere colectivă², se poate angaja și răspunderea juridică a miniștrilor care este întotdeauna o răspundere individuală.

Răspunderea juridică a miniștrilor ca fiind angajată separat, respectiv pentru faptele săvârșite de aceștia în afara exercițiului funcției lor, pentru care răspund potrivit regulilor de drept comun și pentru faptele săvârșite în exercițiul funcției lor, pentru care li se aplică regulile speciale referitoare la responsabilitatea ministerială.

¹ Emanuel Albu, *op. cit.*, p. 193 și urm.

² Art. 112 al. 2 din Constituție, potrivit căruia Camera Deputaților sau Senatul poate adopta o moțiune simplă prin care exprimă poziția cu privire la o problemă ce a făcut obiectul unei interpelări, poate fi interpretat în sensul că o astfel de moțiune simplă poate viza activitatea unui ministru și admiterea sa ar echivala cu retragerea încrederii acordate cu ocazia votului de învestitură, ceea ce l-ar obliga pe primul-ministru să propună revocarea ministrului respectiv, pentru a evita un vot de neîncredere în cazul unei moțiuni ulterioare de cenzură. În acest caz, care până în prezent este doar un exercițiu teoretic, se poate vorbi de o răspundere politică individuală.

În doctrină¹ s-a arătat că o soluție contrară, adică aplicarea legilor speciale și pentru cazul în care ar fi vorba de fapte comise de miniștri în afara exercițiului funcției lor, ar echivala cu o încălcare a principiului egalității în drepturi a cetățenilor în fața legii consacrat de art. 16 al. 1 din Constituție.

Răspunderea juridică, în raport cu faptele comise în exercițiul funcției lor, poate îmbrăca formele răspunderii penale, răspunderii civile, răspunderii contravenționale și răspunderii disciplinare, în consecință toate formele de răspundere ce pot fi angajate de orice persoană fizică indiferent dacă ocupă sau nu o funcție de conducere în administrația ministerială.

1) *Răspunderea penală* a miniștrilor își găsește temeiul constituțional în prevederea art. 109 al. 2, potrivit căruia numai Camera Deputaților, Senatul și Președintele României au dreptul să ceară urmărirea penală a membrilor Guvernului pentru faptele săvârșite în exercițiul funcției lor. Dacă s-a cerut urmărirea penală, Președintele României poate dispune suspendarea acestora din funcție. Trimiterea în judecată a unui membru al Guvernului atrage suspendarea lui din funcție.

De asemenea, potrivit art. 109 al. 3 din Constituție, cazurile de răspundere și pedepsele aplicabile membrilor Guvernului sunt reglementate printr-o lege privind responsabilitatea ministerială, lege ce a fost adoptată abia în 1999.

Conform cu art. 6, prevederile acestei reglementări legale se aplică numai membrilor Guvernului, adică Primului-ministru, miniștrilor și altor membri stabiliți prin lege organică (miniștri de stat, miniștri delegați, miniștri coordonatori) numiți de Președintele României pe baza votului de încredere acordat de Parlament² și numai faptelor săvârșite de membrii Guvernului în exercițiul funcției lor și care potrivit legii penale, constituie infracțiuni (art. 7 al. 1).

Urmărirea penală a membrilor Guvernului se efectuează de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, sau după caz de Departamentul Național Anticorupție din cadrul acestuia, iar judecarea se face de Secția penală. Hotărârea definitivă de condamnare se publică în Monitorul Oficial al României, iar cel condamnat va fi demis de Președintele României, la propunerea Primului-ministru.

¹ Cristian Ionescu, *Drept constituțional și instituții politice*, Editura Lumina Lex, vol. II, București, 2001, p. 276.

² Secția penală a Înaltei Curți de Casație și Justiție s-a pronunțat în sensul că, chiar dacă inculpatul, fost director al S.R.I. a avut rang de ministru și a fost numit de Camera Deputaților și Senat în ședință comună, la propunerea Președintelui României, competența nu aparține acestei secții, inculpatul neavând calitatea de membru al Guvernului la data săvârșirii faptei imputate (Sentința penală nr. 6/4 februarie 2003 - nepublicată). Într-o altă cauză, Completul de 9 judecători da la Înalta Curte de Casație și Justiție s-a pronunțat în sensul că inculpatului, fost secretar de stat, șef al Secretariatului de Stat pentru Problemele Revoluționarilor, nu îi sunt aplicabile prevederile art. 12 din Legea nr. 115/1999 și că procurorul nu era obligat să urmeze procedura specială reglementată de această lege, din moment ce inculpatul nu avusese calitatea de membru al Guvernului care să fi fost numit de Președintele României pe baza votului de încredere dat de Parlament, el fiind numit prin Decizie a primului-ministru (Decizia nr. 152/17 decembrie 2002 - nepublicată).

Prima comisie specială a fost aprobată prin Decretul nr. 797/2004 publicat în Monitorul Oficial al României, nr. 667 din 22 octombrie 2001, pentru cercetarea unei sesizări privind un fost ministru al agriculturii, care a fost trimis în judecată de Parchetul de pe lângă Curtea Supremă de Justiție, dosarul aflându-se pe rolul Secției penale a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Fără a se aduce vreo limitare răspunderii juridice penale, consfințite de Legea 115/1999, prin O.U.G. nr. 3 din 27 ianuarie 2005¹ se determină punerea sub urmărire penală a foștilor membri ai Guvernului pentru infracțiunile săvârșite în exercițiul funcției lor care se face potrivit normelor de procedură penală de drept comun².

2) *Răspunderea civilă* a membrilor Guvernului, nu este prevăzută în mod expres în Constituție precum este răspunderea politică și răspunderea penală.

Art. 5 din Legea 115/1999, republicată, prevede că membrii Guvernului, pe lângă răspunderea politică și răspunderea penală, pot răspunde și civil, contravențional și disciplinar, după caz, potrivit dreptului comun din aceste materii.

În ceea ce privește răspunderea civilă a membrilor Guvernului, dreptul comun este reprezentat de prevederile art. 52 alin. (1) din Constituție, Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ³ și Ordonanța Guvernului nr. 94/1999 privind participarea României la procedurile în fața Curții Europene a Drepturilor Omului și a Comitetului Miniștrilor ale Consiliului Europei și regresul statului în urma hotărârilor și convențiilor de rezolvare pe cale amiabilă⁴.

Dacă art. 52 al. 1 din Constituție și art. 1 din Legea nr. 554/2004, privind contenciosul administrativ, se referă doar la răspunderea unei autorități administrative față de particulari – persoane fizice sau juridice, vătămați într-un drept recunoscut de lege ori într-un interes legitim, există reglementat și cazul în care statul poate cere unei instanțe judecătorești obligarea unui membru al Guvernului la plata de daune produse în exercițiul funcției sale, prin activitatea depusă sau prin actele emise. Astfel, potrivit art. 12 al. 1 din O.G. nr. 94/1999, statul are dreptul de regres împotriva persoanelor care, prin activitatea lor, cu vinovăție, au determinat obligarea sa la plata sumelor stabilite prin hotărâre a Curții Europene a Drepturilor Omului sau prin convenție de rezolvare pe cale amiabilă.

¹ Ordonanța de Urgență a Guvernului României nr. 3 din 27 ianuarie 2005 pentru modificarea și completarea Legii nr. 115/1999 privind responsabilitatea ministerială publicată în Monitorul Oficial nr. 116 din 4 februarie 2005.

² Având în vedere constatările Raportului de țară al Comisiei Europene pe anul 2004 pentru România, care menționează că nu s-a dat curs încă recomandării de eliminare a imunității penale a foștilor miniștri, autoritățile române au decis să o elimine în ianuarie 2005, angajament ce justifică situația extraordinară a cărei reglementare nu putea fi amănată, ținând seama și de Recomandarea XII cuprinsă în Raportul Grupului de State împotriva Corupției al Consiliului Europei (GRECO), adoptat la Plenara din 28 iunie - 2 iulie 2004, care recomandă României ca legislația națională să se modifice în sensul eliminării imunității penale a foștilor miniștri și să trimită neîntârziat informații suplimentare și legislația privind punerea în aplicare a acestei recomandări.

³ Publicată în Monitorul Oficial al României nr. 1154 din 7 Decembrie 2004 și aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 262 din 19 iulie 2007 publicată în Monitorul Oficial al României nr. 510 din 30 iulie 2007.

⁴ Ordonanța Guvernului României nr. 94 din 30 august 1999, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 424 din 31 august 1999 și aprobată cu modificări prin Legea nr. 87 din 20 martie 2001 publicată în Monitorul Oficial nr. 145 din 23 martie 2001.

3) În privința *răspunderii contravenționale* a membrilor Guvernului, Legea nr. 115/1999, republicată, face trimitere la dreptul comun, adică Ordonanța Guvernului nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor¹.

4) În ceea ce privește *răspunderea disciplinară* a membrilor Guvernului, Legea nr. 115/1999, republicată, face de asemenea trimitere la dreptul comun, însă Legea nr. 90/2001 privind organizarea și funcționarea Guvernului României și a ministerelor nu reglementează acest tip de răspundere, iar dispozițiile Legii nr. 188/1999, republicată, reglementează răspunderea disciplinară a funcționarilor publici, fără a putea fi aplicabile și miniștrilor, care exercită funcții politice de demnitate publică.

Instituția juridică a răspunderii ministeriale, spre deosebire de sistemul organizațional, nu a suferit la fel de multe transformări. Trebuie să recunoaștem că *această instituție își dă concursul spre o mai bună organizare administrativă a statului*. Așa cum am mai afirmat, osatura statului – administrația publică, este responsabilă din poziția sa de intermediar de organizarea întregului sistem social. De aceea, am considerat importante răspunderea politică și juridică, acestea fiind cele care interconectează palierul intermediar cu cel politic și cu cel societal, atrăgând astfel responsabilizarea legală a celui dintâi pentru acțiunile și actele sale.

2.2.2. Serviciile publice deconcentrate

Administrația publică contemporană se află pretutindeni, într-o permanentă transformare, în efortul de a-și adapta continuu propriile mecanisme, structuri și instituții la mutațiile care survin în mediul în care acționează și în care sunt elemente extrem de dinamice.

Solicitățile din ce în ce mai mari ale publicului, resursele financiare limitate, mondializarea produselor tehnologiei și informației, evoluția demografică, solicită guvernelor creșterea performanței funcțiilor reglementate, elaborarea unor politici noi, precum și întărirea rolului guvernelor în furnizarea serviciilor.

Administrația teritorială de stat desemnează serviciile deconcentrate ale administrației publice de stat în unitățile administrativ-teritoriale sau în circumscripțiile teritoriale ce nu coincid cu acestea.

Problematica serviciului public constituie o componentă fundamentală în construcția dreptului administrativ, cu atât mai mult cu cât conceptul de serviciu public, prin conținutul său, dar și prin modalitățile de organizare, reprezintă chintesența administrației publice. Statul însuși fiind definit ca “o cooperare a serviciilor publice organizate și controlate de guvernanți”².

După cum am văzut, ministerele au, de regulă, structuri centrale, care formează aparatul propriu, precum și structuri exterioare, care se prezintă fie sub forma unor servicii publice deconcentrate, fie sub forma unor organe de specialitate, alte instituții publice, sau unități economice, medicale, tehnice, aflate în subordinea, în coordonarea sau sub autoritatea lor.

¹ Ordonanța Guvernului nr. 2 din 12 iulie 2001, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 410 din 25 iulie 2001 și aprobată cu modificări prin Legea nr. 180 din 11 aprilie 2002 publicată în Monitorul Oficial nr. 268 din 22 aprilie 2002.

² A se vedea Mihai T. Oroveanu, *Tratat de drept administrativ*, Editura Universitatea Creștină “Dimitrie Cantemir”, București, 1994, p. 291.

Serviciile periferice¹ sau deconcentrate au fost calificate, pe drept cuvânt de către doctrina occidentală de specialitate ca fiind servicii integrate în ierarhia administrației publice ministeriale dar cu o competență teritorială limitată la unitatea administrativ-teritorială sau circumscripția teritorială în care funcționează.

Terminologia de *servicii publice deconcentrate* a fost introdusă odată cu revizuirea Constituției. Constituția din 1991 și legislația subsecventă folosea terminologia de servicii publice descentralizate pentru structurile de la nivelul unităților administrativ-teritoriale, pe care le aveau ministerele și celelalte organe de specialitate ale administrației publice centrale.

Constituția revizuită, în art. 119 al. 1, prevede că administrația publică din unitățile administrativ-teritoriale se întemeiază pe principiile descentralizării, autonomiei locale, deconcentrării serviciilor publice, iar în art. 122 al. 2 prevede că prefectul este reprezentantul Guvernului pe plan local și conduce serviciile publice deconcentrate ale ministerelor și ale celorlalte organe ale administrației publice centrale din unitățile administrativ-teritoriale.

Art. 43 din Legea nr.90/2001 privind organizarea și funcționarea Guvernului României și a ministerelor prevede că ministerele pot avea în subordinea lor servicii publice deconcentrate, care funcționează în unitățile administrativ-teritoriale și, potrivit art. 30 al. 3 din aceeași lege, sunt conduse de prefect, care este reprezentantul Guvernului pe plan local. Înființarea sau desființarea serviciilor publice deconcentrate ale ministerelor, precum și cele ale celorlalte organe centrale din unitățile administrativ-teritoriale, sarcinile, structura organizatorică, numărul și încadrarea personalului, criteriile de constituire a compartimentelor și funcțiile de conducere ale acestora se aprobă prin ordin al ministrului sau al conducătorului organului de specialitate în subordinea căruia își desfășoară activitatea aceste servicii, după caz.

Serviciile publice deconcentrate sunt structurile teritoriale prin care, ministerele și celelalte organe centrale își realizează competența la nivel național, pe întreg teritoriul țării și își îndeplinesc în mod concret atribuțiile conferite de lege.

Astfel, sunt ministere care au servicii publice deconcentrate² la nivelul județelor, al municipiilor, orașelor și respectiv, sectoarelor, chiar și al comunelor, dar, sunt și ministere care își exercită competența asupra întregului teritoriu al țării și asupra întregii populații în mod direct, fără a avea în subordine servicii publice deconcentrate.

Evoluția necesităților a atras însă și organizarea unor servicii deconcentrate în afara unităților administrativ teritoriale, ca de exemplu Agenția Națională de Protecție a Mediului³ care își organizează aceste servicii și la nivel regional cu toate că regiunea în

¹ Terminologie folosită de J. Ziller, *op. cit.*, p. 336.

² Ministerul de Interne are inspectorate județene de poliție, în subordinea cărora funcționează secții de poliție în localități; Ministerul Apărării Naționale are inspectorate județene de protecție civilă; Ministerul Educației, Cercetării și Tineretului are inspectorate școlare județene; Institutul Național pentru Statistică are direcții județene de statistică; Oficiul Concurenței are inspectorate județene pentru concurență; Autoritatea Națională pentru Protecția Consumatorilor are oficii județene pentru protecția consumatorilor.

³ A se vedea, în acest sens, art. 2 alin.1 și 3 din Hotărârea nr. 459 din 19 mai 2005 privind reorganizarea și funcționarea Agenției Naționale pentru Protecția Mediului publicată în Monitorul Oficial al României nr. 462 din 31 mai 2005.

România nu este recunoscută drept unitate administrativ-teritorială. Prin urmare, se poate considera că se aduce o atingere prevederilor constituționale conform cărora serviciile publice, deconcentrate, se organizează la nivel de unitate administrativ-teritorială și sunt conduse de Prefect; în aceste condiții el nu poate conduce Agențiile regionale pentru protecția mediului. Am fi fost de acord cu această organizare dacă s-ar fi ținut cont de bazinele hidrografice, ceea ce ar fi condus la o simplificare a sistemului instituțional din acest domeniu.

De asemenea, ministerele și alte autorități de specialitate ale administrației publice centrale pot avea și servicii care funcționează în afara țării.

Conform cu prevederile art. 41 al. 1 din Legea nr. 90/2001 privind organizarea și funcționarea Guvernului României și a ministerelor, în funcție de natura atribuțiilor, unele ministere pot avea în domeniul lor de activitate compartimente în străinătate, stabilite prin hotărâre a Guvernului. Este cazul Ministerului Afacerilor Externe care are în străinătate misiuni diplomatice și oficii consulare, care se înființează/desființează ori își schimbă rangul cu aprobarea Președintelui României la propunerea Guvernului.

În literatura de specialitate¹ s-a exprimat opinia că aceste structuri, numite de lege compartimente, care funcționează în afara teritoriului național, ar avea același statut juridic cu cel al serviciilor publice pe care celelalte ministere le au deconcentrate în unitățile administrativ-teritoriale. Analizând prevederile legale în vigoare, în completarea celor de mai sus, se poate constata că art. 12 din Hotărârea Guvernului nr. 100/2004 privind organizarea și funcționarea Ministerului Afacerilor Externe², denumeste aceste structuri ca fiind servicii exterioare ale ministerului, în timp ce, art. 44 al. 3 din Legea nr. 90/2001 privind organizarea și funcționarea Guvernului României și a ministerelor, stabilește că conducătorii serviciilor publice deconcentrate ale ministerelor se numesc și se eliberează din funcție de către ministru cu avizul consultativ al prefectului, fiind deci în subordinea acestuia.

Această idee, conform căreia misiunile și oficiile consulare sunt servicii deconcentrate ale Ministerului Afacerilor Externe, se susține doar în cazul centrelor culturale care funcționează de asemenea ca servicii exterioare ale ministerului și sunt înființate prin Hotărâre a Guvernului, inițiată de minister, cu avizul Ministerului Culturii, Cultelor și Patrimoniului Național, iar numirea directorilor de centre se face de către Ministerul Afacerilor Externe tot cu avizul Ministerului Culturii, Cultelor și Patrimoniului Național.

2.2.3. Autoritățile administrative autonome

Regula consacrată de art. 117 al. 3 din Constituție este că autoritățile administrative autonome se pot înființa numai prin lege organică. Formularea "prin lege organică" are semnificație mai largă, putând conduce atât la ideea unei legi organice pentru fiecare autoritate autonomă în parte, cât și la ideea unei legi organice care să vizeze înființarea mai multor autorități autonome, cum poate fi admisă și ideea unei legi organice care să

¹ Mircea Preda, *Autoritățile administrației publice*, ediția a II-a, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 169.

² Hotărârea Guvernului nr. 100 din 29 ianuarie 2004 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 126 din 12 februarie 2004.

conțină reglementări de principiu, un fel de drept comun al autorităților centrale autonome ale administrației de stat.¹

Autoritățile sau instituțiile administrative autonome sunt independente față de Guvern, nefiind față de acesta în raporturi de subordonare, de autoritate sau de coordonare, aflându-se practic în afara sistemului administrației guvernamentale.

Se observă că singurele raporturi între Guvern și autoritățile/instituțiile autonome sunt cele de colaborare. În acest sens art. 29 din Legea nr. 90/2001 prevede că Guvernul se află în raporturi de cooperare cu autoritățile administrative autonome.

Constituția din 1991, precum și o serie de acte legislative ulterioare, au înființat și/sau organizat numeroase autorități/instituții administrative autonome, care sunt independente față de Guvern și ministere, dar nu și față de Parlament.

Aceste autorități/instituții administrative autonome exercită, întocmai ca și celelalte organe de specialitate ale administrației guvernamentale, o activitate executivă ce are ca obiect organizarea executării și executarea în concret a legii, precum și asigurarea funcționării unor servicii publice și, alteleori, exercitarea unor competențe administrativ-jurisdicționale, încadrându-se în categoria organelor executive ale statului².

Cu toate acestea, autoritățile/instituțiile administrative autonome se deosebesc, atât de ministere, cât și de celelalte organe de specialitate subordonate Guvernului sau ministerelor, prin:

- o conducătorii ministerelor și celorlalte organe de specialitate ale administrației publice centrale de regulă fac parte din Guvern și sunt numiți de Președintele României pe baza votului de încredere acordat de Parlament, autoritățile/instituțiile autonome ale administrației publice centrale sunt conduse de persoane care nu fac parte din Guvern și nu sunt numite de Președintele României pe baza unui vot de încredere dat de Parlament;

- o ministerele și celelalte organe de specialitate ale administrației publice centrale își desfășoară activitatea în subordinea, în coordonarea sau sub autoritatea Guvernului, instituțiile autonome ale administrației publice centrale își exercită atribuțiile fie sub controlul Camerelor Parlamentului, fie al unor comisii permanente ale acestora, fie în afara unui control constituțional reglementat în mod expres, precum Consiliul Superior al Magistraturii³.

- o actele administrative emise de miniștri și de ceilalți conducători ai organelor de specialitate aparținând administrației ministeriale pot fi anulate de Guvern, dar acesta nu are nici o putere asupra actelor administrative adoptate sau emise de instituțiile administrative autonome, care sunt sustrate controlului Guvernului și, uneori, oricărei forme de control⁴.

¹ M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *op. cit.*, p. 236-237.

² Tudor Drăganu, *Tratat elementar de drept constituțional și instituții publice*, București, 1998, vol. 11, p. 326.

³ Tudor Drăganu, *Tendințe de limitare a rolului în Stat al Guvernului prin multiplicarea exagerată a autorităților centrale autonome ale administrației publice*, în *Revista de Drept Comercial* nr. 12/2000, p. 68 și urm. și nr. 1/2001, p. 28 și urm.

⁴ Potrivit prevederilor art. 132 al. 7 și art. 133 al. 2 din Constituția din 1991, așa cum au fost modificate și completate prin Legea de revizuire, hotărârile Consiliului Superior al Magistraturii, cu excepția celor date în materie disciplinară definitive și irevocabile, fiind astfel sustrate oricărei forme de control.

Ne găsim, prin urmare, în fața unei categorii de autorități care exced competențele atribuite celor trei puteri ale statului: legislativ, executiv și judecătoresc. De aceea, ținând cont atât de normele legale cât și de doctrina în materie, am considerat că acestea chiar dacă realizează o activitate specifică administrației publice au fost create și funcționează ca mecanisme de interferență a puterilor statului. Pe cale de consecință, nu se poate afirma că autoritățile administrative autonome sunt subordonate unui organ sau altuia, chiar și titlul lor ne îndeamnă să le amplasăm în mod autonom în sistemul autorităților publice.

În doctrină s-a considerat de către unii autori¹ că fac parte din această categorie de autorități/instituții publice: Avocatul Poporului, Consiliul Suprem de Apărare a Țării, Serviciul Roman de Informații Externe, Consiliul Național pentru Studierea Arhivelor Securității, Consiliul Economic și Social, Consiliul Concurenței, Consiliul Național al Audiovizualului, Curtea de Conturi și Comisia Națională a Valorilor Mobiliare.

Alți doctrinari² adaugă la cele de mai sus și Consiliul Superior al Magistraturii, Consiliul Legislativ, Consiliul Național de Evaluare Academică și Acreditare, Societatea Română de Radiodifuziune, Societate Română de Televiziune, Consiliul de Administrare al Băncii Naționale a României, Serviciul de Protecție și Pază.

Se poate observa că denumirea concretă a acestor autorități/instituții administrative autonome diferă de la una la alta folosindu-se în titulatura acestora diverși termeni precum: Consiliu, Comisie, Curte, Serviciu, Societate, etc.

Ca regulă generală, șefii acestora au calitatea de președinte, cu excepția Avocatului Poporului, dar și a celor de natura serviciilor, unde au calitatea de director cu rang de ministru.

Actele administrative ale acestor autorități/instituții autonome sunt în principiu, hotărâri, în cazul celor care au o structură colegială sau ordine și instrucțiuni, în cazul celor care au o conducere unipersonală, dar și recomandări în cazul Avocatului Poporului, regulamente, avize, în cazul Consiliului Concurenței sau decizii, în cazul Consiliului pentru Studierea Arhivelor Securității.

De asemenea, toate autoritățile/instituțiile administrative autonome au personalitate juridică, iar șefii lor le reprezintă în raporturile cu celelalte persoane fizice și juridice și au calitatea de ordonatori principali de credite.

În momentul de față, în România au fost înființate conform prevederilor constituționale și funcționează următoarele autorități sau instituții administrative autonome³:

- Avocatul Poporului⁴;
- Consiliul Legislativ⁵;
- Consiliul Suprem de Apărare a Țării⁶;

¹ M. Preda, *op. cit.*, p. 394.

² T. Drăganu, *op. cit.*, în Revista Română de Drept nr. 12/2000 și nr. 1/2001.

³ E. Albu, *op. cit.*, p. 200 și urm.

⁴ Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatului Poporului, republicată în Monitorul Oficial al României nr. 844 din 15 septembrie 2004.

⁵ Legea nr. 73/1993 pentru înființarea, organizarea și funcționarea Consiliului legislativ republicată în Monitorul Oficial al României, nr. 1122 din 29 noiembrie 2004.

⁶ Legea nr. 415/2002 privind organizarea și funcționarea Consiliului Suprem de Apărare a Țării, publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 494 din 10 iulie 2002.

- Consiliul Superior al Magistraturii¹;
- Curtea de Conturi²;
- Serviciul Român de Informații³.

Prin legi organice, de asemenea, au mai fost înființate și funcționează alte autorități/instituții administrative autonome:

- Agenția Națională de Presă AGERPRES⁴;
- Autoritatea Electorală Permanentă⁵;
- Banca Națională a României⁶;
- Comisia de Supraveghere a Asigurărilor⁷;
- Comisia Națională a Valorilor Mobiliare⁸;
- Consiliul Concurenței⁹;
- Consiliul Economic și Social¹⁰;
- Consiliul Național al Audiovizualului¹¹;

¹ Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii republicată în Monitorul Oficial al României nr. 827 din 13 septembrie 2005.

² Ordonanța de Urgență a Guvernului României nr. 43 din 14 iunie 2006 privind organizarea și funcționarea Curții de Conturi publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 525 din 19 iunie 2006, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 217 din 24 octombrie 2008 publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 724 din 24 octombrie 2008.

³ Legea nr. 14/1992 privind organizarea și funcționarea Serviciului Român de Informații, publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 33 din 3 martie 1992, cu modificările și completările ulterioare.

⁴ Legea nr. 19/2003 privind organizarea și funcționarea Agenției Naționale de Presă AGERPRES, publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 34 din 22 ianuarie 2003, modificată prin Legea nr. 155 din 11 iulie 2008.

⁵ Art. 13 și Capitolul XIV din Legea nr. 35/2008 pentru alegerea Camerei Deputaților și a Senatului și pentru modificarea și completarea Legii nr. 67/2004 pentru alegerea autorităților administrației publice locale, a Legii administrației publice locale nr. 215/2001 și a Legii nr. 393/2004 privind Statutul aleșilor locali, publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 196 din 13 martie 2008.

⁶ Statutul Băncii Naționale a României a fost aprobat prin Legea nr. 312/2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Parte I, nr. 582 din 30 iunie 2004.

⁷ Legea nr. 32/2000 privind societățile de asigurare și supravegherea asigurărilor, publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 148 din 10 aprilie 2000, a suferit numeroase modificări și completări.

⁸ O.U.G. nr. 25/2002 privind aprobarea Statutului Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare, publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 226 din 4 aprilie 2002, aprobată cu modificări prin Legea nr. 514 din 12 iulie 2002.

⁹ Legea nr. 21/1996 – Legea concurenței, republicată în Monitorul Oficial al României, nr. 742 din 16 august 2005.

¹⁰ Legea nr. 109/1997 privind organizarea și funcționare Consiliului Economic și Social, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 141 din 7 iulie 1997, cu modificările și completările ulterioare. A fost modificată și completată substanțial prin Legea nr. 58/2003 publicată în Monitorul Oficial al României nr. 179 din 21 martie 2003.

¹¹ Legea Audiovizualului - Legea nr. 504/2002 publicată în Monitorul Oficial al României nr. 534 din 22 iulie 2002; modificată și completată substanțial prin Legea nr. 402 din 7 octombrie 2003 și prin Ordonanța de Urgență a Guvernului României nr. 181 din 25 noiembrie 2008.

- Consiliul Național de Formare Profesională a Adulților¹;
- Consiliul Național pentru Studierea Arhivelor Securității²;
- Serviciul de Informații Externe³;
- Serviciul de Protecție și Pază⁴;
- Serviciul de Telecomunicații Speciale⁵;
- Societatea Română de Radiodifuziune⁶;
- Societatea Română de Televiziune;

Potrivit Constituției și legilor proprii de organizare și funcționare, aceste autorități autonome se află sub controlul exclusiv al Parlamentului, căruia îi prezintă periodic rapoarte de activitate dar pentru care Parlamentul nu poate cere angajarea răspunderii politice sau juridice a acestora.

De altfel, așa după cum deja am văzut, Constituția, prin art. 102 al I, a introdus regula potrivit căreia Guvernul este organul puterii executive chemat să exercite conducerea generală a administrației publice. În raport cu această regulă constituțională, art. 116 al. 2 prevede că unele organe de specialitate se pot organiza în subordinea Guvernului sau ministerelor sau ca autorități administrative autonome față de Guvern și ministere, prin lege organică.

Așa cum rezultă din prezentarea făcută mai sus, numărul administrațiilor autonome de Guvern este în creștere, ceea ce poate duce la un moment dat la inversarea raportului dintre regulă și excepție. Însă, toate aceste organe autonome față de Guvern realizează activități executive și de executare în concret a legii, ceea ce face să fie incluse în cadrul sistemului administrației publice, asupra căruia Guvernul exercită, potrivit prevederilor art. 102 al. I din Constituție, conducerea generală.

Ca urmare, tendința înregistrată constituie în fapt o reducere a sferei administrației ministeriale și o erodare a rolului constituțional al Guvernului de organ al puterii

¹ Legea nr. 132/1999 privind înființarea, organizarea și funcționarea Consiliului Național de Formare Profesională a Adulților, republicată în Monitorul Oficial al României, nr. 68 din 27 ianuarie 2004.

² Reglementat prin Ordonanța de Urgență a Guvernului României nr. 24 din 5 martie 2008 privind accesul la propriul dosar și deconspirarea Securității, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 182 din 10 martie 2008 și aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 293 din 14 noiembrie 2008.

³ Legea nr. 1/1998 privind organizarea și funcționarea Serviciului de Informații Externe, publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 7 din 12 ianuarie 1998 și republicată în Monitorul Oficial al României, nr. 511 din 18 octombrie 2000, fiind modificată și completată substanțial prin O.U.G. nr. 154/2001, publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 761 din 29 noiembrie 2001.

⁴ Legea nr. 191/1998, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 402 din 22 octombrie 1998, fiind modificată și completată substanțial prin O.U.G. nr. 103/2003 publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 669 din 9 septembrie 2002, aprobată prin Legea nr. 67/2003, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 183 din 24 martie 2003.

⁵ Legea nr. 92/1996 privind organizarea și funcționarea Serviciului de Telecomunicații Speciale, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 169 din 30 iulie 1996.

⁶ Legea nr. 41/1994 privind organizarea și funcționarea Societății Române de Radiodifuziune și Societății Române de Televiziune, publicată în Monitorul Oficial al României, nr. 153 din 18 iunie 1999 și republicată în Monitorul Oficial al României nr. 636 din 27 decembrie 1999.

executive, de exercitare a conducerii generale a administrației publice înțelegă atât ca activitate cât și ca sistem.

Pe drept cuvânt s-a subliniat în literatura de specialitate¹, că Parlamentul este tentat nu numai să legisfeze dar să și guverneze, înființând diferite structuri organizatorice, prin care să organizeze aplicarea și să aplice în concret legile pe care le adoptă.

Dar, această tendință s-a manifestat concomitent cu tentația la care a fost supus Guvernul, de a se substitui Parlamentului în opera de legiferare, adoptând, în fiecare an, un număr foarte mare de ordonanțe.

Este adevărat că din punct de vedere constituțional aceste aspecte constituie încălcări ale principiului constituțional al separației puterilor în stat, însă, ele constituie și dovezi ale anemierii rolului Guvernului de șef al administrației publice și ale reducerii domeniului general de activitate al administrației ministeriale.²

2.3. Prefectul și prefectura

2.3.1. Prefectul

Autonomia locală, mai ales într-un stat unitar, nu poate fi concepută decât în anumite limite. Aceste limite sunt inerente, unele având o determinare economică obiectivă, altele fiind determinate de considerente politice. Este de neconceput într-un stat de drept să fie nesocotită legea, autoritatea executivului sau a justiției pe motiv de autonomie locală. Autonomia locală nu poate fi realizată decât în cadrul principiilor statului de drept, principiul autonomiei locale însuși fiind unul din acestea. De aici legătura organică care trebuie să existe între autonomia locală și lege, dintre interesele locale (comunale, orașenești, județene) și interesele naționale exprimate prin lege. Așa se explică de ce, în toate țările democratice, la nivelul unității administrativ-teritoriale cu gradul cel mai mare de extensie, există un reprezentant al statului, mai exact al executivului central, cu rolul de a veghea asupra aplicării legii de către autoritățile administrației publice locale, inclusiv ale comunităților autonome. După sistemul francez acest rol i-a revenit la noi prefectului³.

Prefectul este, așa cum susținea Prof. M. Waline, o creație napoleoniană⁴; ea a fost creată în anul al VIII-lea de la Marea Revoluție Franceză; până la modificarea Constituției Franței din anul 1958, prefectul era reprezentantul Guvernului și șeful administrației departamentului în care funcționa.

Din punct de vedere al terminologiei, prefectul este de origine latină *praefectus* și îl găsim pentru prim dată în Roma antică, în vârful ierarhiei funcționarilor imperiali, cu următoarele titluri: *praefectus praetorio* – comandant al gărzii imperiale, care va dobândi puteri comparabile cu ale șefilor de guverne din statele burgheze; *praefectus urbi* – investit cu atribuții polițienești; *praefectus annonae* – însărcinat cu aprovizionarea Romei.

¹ Tudor Draganu, *op. cit.*, în Revista de Drept Comercial nr. 1/2001, p. 42.

² A se vedea în același sens și Emanuel Albu, *op. cit.*, p. 206.

³ M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, *op. cit.*, p. 261.

⁴ M. Waline, *Droit administratif*, Paris, 1963, p. 362.

Toate aceste trei categorii se organizau la nivelul provinciilor, unități administrative ale statului roman, și îl reprezentau și acționau în numele și pentru Împărat¹.

Cu toate că funcția de prefect a fost utilizată încă din timpul Romei antice, instituția prefectului este recunoscută a fi o creație napoleoniană²; ea a fost creată în anul al VIII-lea de la Marea Revoluție Franceză. Până la modificarea Constituției Franței din anul 1958, acesta era reprezentantul Guvernului și șeful administrației departamentului în care funcționa urmând ca după, să reprezinte statul și să fie șeful serviciilor deconcentrate ale statului în teritoriul unde el este împuternicit să acționeze.

În România, funcția de prefect a fost instituită prin Legea pentru consiliile județene nr. 396 din 2/14 aprilie 1864 care, în art. 91 prevedea că "prefectul, ca cap al administrației județene, dirige toate lucrările acestei administrațiuni și execută hotărârile consiliului județean".

Poziția prefectului de comisar al guvernului și de conducător al administrației județene s-a menținut și prin Legea pentru unificarea administrativă din 1925. Potrivit Legii pentru organizarea administrațiunii locale din 3 august 1929, Prefectul era numit prin decret regal, la propunerea Ministerului de Interne. Din modul de numire și atribuțiile sale, rezultă că prefectul era politic, și nu administrativ. Punându-și întrebarea ce se înțelege prin prefectul politic și prin prefectul administrativ, prof. J. Vermeulen susținea că, "Prefectul politic este acel organ reprezentând autoritatea centrală în județ și numit de guvern, în majoritatea cazurilor propus de Ministerul de Interne. Prefectul administrativ este funcționarul de carieră recrutat potrivit anumitor dispoziții legale, servind drept cheazășie pregătirea profesională, care se află în mod permanent în fruntea județului pentru deservirea intereselor sale de ordin local"³.

Instituția prefectului a funcționat, potrivit organizării din 1929, cu unele întreruperi, august 1938-septembrie 1940, până la adoptarea Legii nr. 17/1949 asupra organizării consiliilor populare⁴.

Funcția de prefect a fost reînființată prin Constituția României din 1991 și prin Legea nr. 69/1991 privind administrația publică locală fiind statuată la ora actuală de Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală și de Legea nr. 340/2004 privind instituția prefectului⁵.

A. Regimul juridic al instituției Prefectului

După 1991, prefectul a jucat un rol important pentru administrația guvernamentală el fiind trimisul acesteia în teritoriu, respectiv trimisul politic. De asemenea, până la revizuirea Constituțională acesta era doar coordonator al serviciilor publice deconcentrate ale ministerelor și celorlalte organe de specialitate. Fără a se aduce vreo atingere

¹ E. Molcuț și D. Oancea, *op. cit.*, p. 35.

² M. Waline, *Droit administratif*, Paris, 1963, p. 362.

³ J. Vermeulen, Studiu critic al atribuțiilor prefectului în Legea noastră pentru unificarea administrativă, *Revista de drept public* nr. 1/1927, p. 82.

⁴ A se vedea în acest sens și Capitolul privind originea instituției prefectului dezvoltat de V. Prisăcaru, *Tratat de Drept administrativ român*, Partea Generală, Editura All, 1996, p. 548 și urm.

⁵ Legea nr. 340/2004 privind instituția prefectului publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 658 din 21 iulie 2004 și republicată în Monitorul Oficial nr. 225 din 24 martie 2008.

obiectului său de activitate, garant al respectării legii și ordinii publice la nivel local¹, aceste caracteristici au suferit adaptări la noile cerințe ale spațiului european, depolitizarea și mai buna coordonare a administrației deconcentrate. Aceste ultime impuneri statutare sunt considerate a fi chiar cele care au stabilizat instituția și au trecut-o de granița politicului în aria administrativă.

Ca reprezentant al Guvernului, dar mai ales ca autoritate unipersonală, prefectul poate fi supus „jocului politic”, iar funcția sa poate avea caracter politic, dar nimic nu a oprit ca, prin lege, prefectul să fie inclus în sfera funcționarilor publici. Acest fapt a fost realizat, de altfel, prin Legea nr. 340/2004 care precizează că prefectul face parte din categoria înalților funcționari publici (art. 10). Se pare însă că braviu noștri oameni politici aflați momentan la putere vor modifica din nou statutul juridic al prefectului trecându-l în categoria funcționarilor politici. Ce mai contează stabilitatea instituțiilor și a raporturilor juridice? Noi să ne facem treaba!

Prin urmare, prefectul dar și subprefectul fac parte, la momentul actual, din categoria înalților funcționari publici abandonând categoria demnitarilor din administrația publică centrală. Statutul dublu de om politic dar și de, așa zis, funcționar public este cel care a caracterizat perioada de tranziție spre funcția publică. În acest sens, reglementările Legii 340/2004 înainte de modificare fixau condițiile ce le avea de îndeplinit acesta, condiții aplicabile unui funcționar public, dar numirea și eliberarea sa din funcție se făceau de către Guvern pe considerente politice. Mai mult, acesta depunea jurământul de credință în fața Guvernului, respectiv a Primului-ministru iar mandatul lui era de patru ani sau egal cu cel al Guvernului, care de cele mai multe ori era mai mic decât cel legal stabilit.

Ne găsim, așadar, în fața unei adevărate revigorări a instituției prefectului, în faza depășirii factorului timp instituit de mandatul acestuia dar mai ales de politic, prin instituirea stabilității, neutralității și specializării.

Adaptarea instituției la noile considerente a statornicit și modalitatea de evaluare a performanțelor profesionale individuale ale prefectilor. Aceasta se face de către o comisie constituită conform prevederilor Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, republicată. Ca urmare, prefectii sunt obligați să transmită anual Ministerului de resort un raport de activitate cu privire la:

- a) stadiul îndeplinirii obiectivelor cuprinse în Programul de guvernare;
- b) verificarea legalității actelor administrative adoptate sau emise de autoritățile administrației publice locale și județene;
- c) modul de îndeplinire a obiectivelor și performanțelor obținute de structurile conduse;
- d) propunerile privind eficientizarea activităților structurilor conduse, prin identificarea deficiențelor în activitate și a modului de eliminare a acestora.

Paradoxal, prin Legea nr. 340/2004 se stabilise constituirea (începând cu 1 ianuarie 2006) Corpului prefectilor, respectiv Corpului subprefectilor, reglementări abrogate în prezent. Drept consecință a acestor modificări, în speță abrogări, rezultă astfel că atât prefectii cât și subprefecții nu mai fac parte dintr-un corp special creat în acest sens ci

¹ Art. 1 al. 3 din Legea nr. 340/2004 așa cum a fost modificat de Ordonanța de Urgență a Guvernului României nr. 179 din 14 decembrie 2005 publicată în Monitorul Oficial al României 1142 din 16 decembrie 2005.

doar din corpul funcționarilor publici. Această suprimare a reglementării o considerăm a fi de bun augur întrucât se confirmă că prefectul nu este și nu trebuie să fie considerat a fi *primus inter pares* în rândul funcționarilor publici.

Capacitatea juridică de drept public a instituției prefectului se exercită în exclusivitate de către prefect. Exercitarea drepturilor și asumarea obligațiilor civile ale instituției prefectului se realizează de către acesta sau de către o persoană anume desemnată prin ordinul său.

Pentru îndeplinirea atribuțiilor ce îi revin, prefectul emite *ordine cu caracter individual* sau *normativ*.

Ordinele cu caracter normativ se publică în Monitoarele Oficiale ale Județului sau ale municipiului București, potrivit reglementărilor legale¹ moment în care devin executorii. Ordinele cu caracter normativ se comunică de îndată Ministerului Administrației și Internelor, acesta putând propune Guvernului anularea ordinelor emise de prefect, în cazul în care le consideră nelegale sau netemeinice.

Ordinul cu caracter individual, devine executoriu de la data comunicării către persoanele interesate iar cele emise în calitate de președinte al Comitetului județean pentru situații de urgență produc efecte juridice de la data aducerii lor la cunoștință și sunt executorii.

Ordinele prin care se stabilesc măsuri cu caracter tehnic sau de specialitate sunt emise după consultarea conducătorului serviciilor publice deconcentrate ale ministerelor și ale celorlalte organe ale administrației publice centrale din subordinea Guvernului, organizate la nivelul unităților administrativ-teritoriale. Acestea se aduc la cunoștința conducătorilor instituțiilor ierarhic superioare serviciilor publice deconcentrate – Ministerelor și celelalte organe ale administrației publice centrale, care pot propune Guvernului măsuri de anulare a acestora în măsura în care le consideră nelegale.

Prefectul, de asemenea, poate propune Ministerelor și celorlalte organe ale administrației publice centrale măsuri pentru îmbunătățirea activității serviciilor publice deconcentrate, organizate la nivelul unităților administrativ-teritoriale.

Ministerele și celelalte organe ale administrației publice centrale sunt obligate să comunice de îndată prefectilor actele cu caracter normativ emise în domeniul de activitate al serviciilor publice deconcentrate. Prin modificarea normei de bază în domeniu legiuitorul s-a asigurat că nu se mai poate realiza întreruperea ciclului informațional între ministere și servicii publice deconcentrate, înlăturându-se prevederea conform căreia prefectul trebuie să aducă la cunoștința acestora din urmă toate reglementările legale din domeniu.

B. Locul și rolul Prefectului în sistemul administrației publice

Rolul acestei instituții este cel dat de al. 1 și 2 ale art. 123 din Constituție – prefectul este reprezentantul Guvernului la nivel de județ. La acest articol Legea nr. 340/2004 privind prefectul și instituția prefectului, modificată, continuă reglementările constituționale în art. 1 al. 1, statornicind că acesta este reprezentantul Guvernului pe plan local.

Prefectul, în rândul instituțiilor, se distinge prin deținerea a trei calități:

- 1) reprezentant al guvernului;

¹ Art. 58 al. 2 din H.G. 1226/2007 r.l.cit.

2) șef al serviciilor publice deconcentrate ale statului din unitățile administrativ-teritoriale;

3) autoritate de tutelă administrativă pentru supravegherea respectării legii de către autoritățile administrației publice locale.

În calitate de *reprezentant al Guvernului*, prefectul îndeplinește atribuții¹ prin care: asigură, la nivelul județului sau, după caz, al municipiului București, aplicarea și respectarea Constituției, a legilor, a ordonanțelor și a hotărârilor Guvernului, a celorlalte acte normative, precum și a ordinii publice; acționează pentru realizarea în județ, respectiv în municipiul București, a obiectivelor cuprinse în Programul de guvernare și dispune măsurile necesare pentru îndeplinirea lor, în conformitate cu competențele și atribuțiile ce îi revin, potrivit legii; conduce, prin compartimentele proprii de specialitate, activitatea serviciilor publice deconcentrate ale ministerelor și ale celorlalte organe ale administrației publice centrale din unitățile administrativ-teritoriale; stabilește, împreună cu autoritățile administrației publice locale, prioritățile de dezvoltare teritorială; verifică legalitatea actelor administrative ale consiliului județean, ale consiliului local sau ale primarului; dispune măsurile corespunzătoare pentru prevenirea infracțiunilor și apărarea drepturilor și a siguranței cetățenilor, prin organele legal abilitate; asigură folosirea, în condițiile legii, a limbii materne în raporturile dintre cetățenii aparținând minorităților naționale și serviciile publice deconcentrate în unitățile administrativ-teritoriale în care aceștia au o pondere de peste 20% și asigură realizarea planului de măsuri pentru integrare europeană.

Cât privește calitatea sa de *șef al serviciilor publice statale*, se menționează în legislația din domeniu că prefectul conduce serviciile publice deconcentrate ale ministerelor și ale celorlalte organe ale administrației publice centrale din unitățile administrativ-teritoriale, observăm că nu se realizează nici o distincție între serviciile ministerelor și cele ale autorităților centrale de specialitate. În exercitarea acestei atribuții, acesta poate propune miniștrilor și conducătorilor celorlalte organe ale administrației publice centrale organizate la nivelul unităților administrativ-teritoriale sancționarea conducătorilor serviciilor publice deconcentrate din subordinea acestora.

Mai mult, el poate verifica măsurile întreprinse de primar sau de președintele consiliului județean în calitatea lor de reprezentanți ai statului în unitatea administrativ-teritorială și poate sesiza organele competente în vederea stabilirii măsurilor necesare.

Astfel, în calitatea sa de reprezentant al Guvernului pe plan local, Prefectul asigură legătura operativă dintre fiecare ministru, respectiv conducător al organului administrației publice centrale din subordinea Guvernului și conducătorul serviciului public deconcentrat din subordinea acestuia.

Ca *autoritate de supraveghere a respectării legii de către autoritățile administrației publice locale*, Prefectul are dreptul să atace în contencios administrativ orice act ce emană de la consiliul ales (local sau județean), primar sau oricare organ executiv creat, potrivit legii, la nivel județean, atunci când apreciază că acest act este ilegal. În exercitarea atribuției cu privire la verificarea legalității actelor administrative ale autorităților administrației publice locale ori județene, poate ataca, în fața instanței de

¹ Nu ne vom opri asupra acestora așa cum au fost ele precizate în cuprinsul Legii nr. 340/2004 privind instituția prefectului.

contencios administrativ, aceste acte, dacă le consideră nelegale, cu excepția actelor de gestiune. Actul atacat este suspendat de drept.

Pentru a se evita producerea unor efecte ireparabile, Constituția prevede principiul suspendării de drept a actului atacat, fiind consacrată astfel, o normă de protecție atât a persoanei în fața unor eventuale abuzuri ale autorității administrației publice locale cât și a intereselor naționale, în raport cu cele locale.

Cu cel puțin 10 zile înaintea introducerii acțiunii, prefectul va solicita autorităților care au emis actul, cu motivarea necesară, reanalizarea acestuia pe considerente de ilegalitate, în vederea modificării sau, după caz, a revocării acestuia.

Introducerea acțiunii de către prefect se face în termen de 30 de zile de la comunicarea actului. Acțiunea este scutită de taxa de timbru și se judecă în regim de urgență, respectându-se condiția ca termenele de judecată să nu fie mai mari de 10 zile.

Întreaga activitate a acestuia se întemeiază pe principiile: legalității, imparțialității și obiectivității; transparenței și liberului acces la informațiile de interes public; eficienței; responsabilității; profesionalizării; orientării către cetățean¹.

Aceste principii sunt în fapt condiționări ale exercițiului acțiunii prefectului la nivel local, nerespectarea lor atrăgând răspunderea legală a acestuia.

Pentru îndeplinirea atribuțiilor și prerogativelor ce îi revin potrivit legii, prefectul este ajutat de doi subprefecți, respectiv trei pentru municipiul București. Atribuțiile acestora au fost stabilite de Hotărârea de Guvern nr. 460/2006², și vom face referire la ele în următorul punct.

2.3.2. *Instituția adjunctului prefectului*

Subprefectul, după cum am menționat, face parte din categoria înalților funcționari publici. În ceea ce privește condițiile de acces la funcția de subprefect, menționăm că sunt aceleași cu cele ale funcției de prefect beneficiind astfel, în aceeași măsură, de aceleași drepturi și obligații.

Dacă până la 1 ianuarie 2006 subprefecții îndeplineau, în numele prefectului, atribuții în domeniul conducerii serviciilor publice deconcentrate, al conducerii operative a instituției prefectului, precum și alte atribuții prevăzute de lege ori sarcini date de Ministerul Administrației și Internelor sau de către prefect după această dată, prin modificările normelor legale, acesta a devenit titular al propriilor sale atribuții.

Se conturează o anumită independență a activității acestora, dată de o mai bună coordonare a instituției, ei devenind, în adevăratul sens, adjuncții Prefectului. Mai mult, odată cu transformarea Secretarului general al prefecturii în Subprefect, conducerea operativă a aparatului de specialitate al instituției a devenit apanaj al adjunctului Prefectului iar structura cadru a instituției devine un pilon al conducerii.

În lipsa prefectului, subprefectul îndeplinește, în numele șefului ierarhic, și atribuțiile ce îi revin acestuia. Ca urmare, prin preluarea atribuțiilor Secretarului general

¹ Art. 5 din Legea nr. 340/2004, republicată.

² Hotărârea Guvernului României nr. 460 din 5 aprilie 2006 privind aplicarea unor prevederi ale Legii nr. 340/2004 privind prefectul și instituția prefectului, publicată în Monitorul Oficial al României nr. 363 din 26 aprilie 2006.

dar și a propriilor sale sarcini. Subprefecții au de îndeplinit următoarele obligații principale¹:

1. cu privire la exercitarea, în numele prefectului, a conducerii serviciilor publice:

a) analizarea activității desfășurate de serviciile publice deconcentrate, de serviciile publice comunitare pentru eliberarea și evidența pașapoartelor simple și de serviciile publice comunitare regim permise de conducere și înmatriculare a vehiculelor și elaborarea de propuneri pentru îmbunătățirea activității acestora, pe care le înaintează prefectului;

b) consultarea conducătorilor serviciilor publice deconcentrate cu privire la ordinele prefectului prin care se stabilesc măsuri cu caracter tehnic sau de specialitate, potrivit legii;

c) asigurarea transmiterii ordinelor având ca obiect stabilirea de măsuri cu caracter tehnic sau de specialitate, către conducătorul instituției ierarhic superioare serviciului public deconcentrat, prin grija personalului din cadrul instituției prefectului;

e) asigurarea examinării proiectelor bugetelor, precum și a situațiilor financiare privind execuția bugetară întocmite de serviciile publice deconcentrate, conform procedurii stabilite, după caz, prin ordin al ministrului ori al conducătorului organului administrației publice centrale organizat la nivelul unităților administrativ-teritoriale, în vederea emiterii avizului prefectului;

f) dispunerea măsurilor în vederea organizării ședințelor colegiului prefectural și stabilirea, după consultarea conducătorilor serviciilor publice deconcentrate, a ordinii de zi și a listei invitațiilor, pe care le înaintează prefectului;

g) gestionarea și urmărirea măsurilor dispuse de către prefect, în calitate de președinte al comitetului județean pentru situații de urgență, precum și a hotărârilor luate în cadrul comitetului județean pentru situații de urgență;

2. cu privire la conducerea operativă a instituției prefectului:

a) asigurarea conducerii operative a instituției, cu excepția cancelariei prefectului;

b) asigurarea transmiterii către persoanele interesate a ordinelor prefectului cu caracter individual;

c) elaborarea de studii și rapoarte cu privire la aplicarea actelor normative în vigoare, pe care le prezintă prefectului;

d) asigurarea transmiterii ordinelor cu caracter normativ ale prefectului către Ministerul Administrației și Internelor precum și publicarea în Monitorul oficial al județului ori al municipiului București, după caz;

e) îndrumarea metodologică a secretarilor unităților administrativ-teritoriale și ai subdiviziunilor administrativ-teritoriale ale municipiilor, cu excepția secretarului general al județului, respectiv al municipiului București;

f) înaintarea către prefect a unor propuneri cu privire la organizarea și desfășurarea circuitului legal al lucrărilor, informarea documentară, primirea și soluționarea petițiilor, precum și a arhivării documentelor;

g) acordarea de consultanță autorităților administrației publice locale privind proiectele acordurilor de colaborare, cooperare, asociere, înfrățire și aderare, inițiate de acestea;

¹ Enumerăm în cele ce urmează numai o parte din atribuțiile prevăzute de H.G. 460/2006 r.l.cit.

h) verificarea documentației și aplicarea apostilei pe actele oficiale administrative întocmite pe teritoriul României, care urmează să producă efecte juridice pe teritoriul unui stat semnatar al Convenției cu privire la suprimarea cerinței supralegalizării actelor oficiale străine¹ etc.

2.3.3. Aparatul de specialitate al instituției prefectului - prefectura

În vederea exercitării prerogativelor care îi revin Prefectului, potrivit Constituției și altor legi, s-a organizat și funcționează instituția prefectului - prefectura, sub conducerea acestuia. Instituția prefectului este o instituție publică cu personalitate juridică, cu patrimoniu și buget propriu, iar șeful ierarhic este ordonator terțiar de credite.

Sediul instituției, denumit *prefectură*, este în municipiul reședință de județ, într-un imobil proprietate publică a statului, a județului sau a municipiului, după caz. Pentru municipiul București, respectiv județul Ilfov, sediul acesteia este în municipiul București.

Pentru exercitarea atribuțiilor conferite de lege, instituția are un personal format din funcționari publici, funcționari publici cu statut special și personal contractual. Numirea, respectiv încadrarea, precum și eliberarea din funcție a lor se efectuează prin ordin al prefectului.

În realizarea rolului său, aparatul de specialitate al instituției prefectului îndeplinește atribuții în domenii ce privesc²:

1. aplicarea și respectarea Constituției, a legilor și a celorlalte acte normative;
2. verificarea legalității actelor administrative adoptate sau emise de autoritățile administrației publice locale și contenciosul administrativ;
3. realizarea politicilor naționale, a celor de integrare europeană și a planului de măsuri pentru integrare europeană și intensificare a relațiilor externe;
4. buna organizare și desfășurare a activității pentru situații de urgență, precum și la pregătirea și ducerea la îndeplinire a măsurilor de apărare care nu au caracter militar;
5. activitatea de eliberare și de evidență a pașapoartelor simple;
6. regimul permiselor de conducere, al certificatelor de înmatriculare a autovehiculelor și al plăcilor cu numere de înmatriculare etc.

Noua configurație a instituției prefectului a stabilit și crearea *cancelariei prefectului* după modelul celei a Primului-ministru (oare se va desființa și aceasta după modelul de la guvern ?) Aceasta este un compartiment organizatoric distinct, care cuprinde următoarele funcții de execuție de specialitate: directorul cancelariei, 2 consilieri, un consultant și secretarul cancelariei. Tot acest personal este numit sau eliberat din funcție de către prefect și își desfășoară activitatea în baza unui contract individual de muncă încheiat, în condițiile legii, pe durata exercitării funcției publice de către înaltul funcționar public.

Prefectul poate organiza, prin ordin dar numai cu avizul conform al Ministerului de resort, *oficii prefecturale* în județele cu o suprafață întinsă, cu localități amplasate la mari

¹ Convenție adoptată la Haga la 5 octombrie 1961, la care România a aderat prin Ordonanța Guvernului nr. 66/1999, aprobată prin Legea nr. 52/2000, cu modificările ulterioare.

² Pentru aprofundarea atribuțiilor serviciilor de specialitate ale instituției prefectului, a se vedea H.G. 460/2006 r.l.cit.

distanțe de reședința județului sau în mari aglomerări urbane. În municipiul București acestea se pot organiza în fiecare sector.

Aceste oficii prefecturale funcționează ca parte integrantă a instituției și asigură îndeplinirea atribuțiilor specifice aparatului de specialitate al prefectului în unitățile administrativ-teritoriale situate în raza lor de competență. Ele sunt conduse de un șef de oficiu prefectural, a cărui numire și eliberare din funcție se fac de către prefect.

În fiecare județ, respectiv în municipiul București, funcționează un *colegiu prefectural* condus de către prefect ce are ca scop asigurarea coordonării activității serviciilor deconcentrate din județ, respectiv din municipiul București, fiind organul consultativ al prefectului în realizarea atribuțiilor de conducere a serviciilor publice deconcentrate ale ministerelor și ale celorlalte organe ale administrației publice centrale organizate la nivelul unităților administrativ-teritoriale.

În cadrul ședințelor de lucru, membrii colegiului prefectural raportează și analizează stadiul implementării programelor, politicilor, strategiilor și planurilor de acțiune de la nivelul județului sau al localităților acestuia, respectiv de la nivelul municipiului București, nevoile și dificultățile cu care se confruntă serviciile publice deconcentrate, propunând măsuri în vederea îmbunătățirii activității.

Colegiul prefectural analizează activitatea serviciilor publice deconcentrate și propune măsuri în vederea îmbunătățirii acesteia; stabilește domeniile și sectoarele în care este necesară sau se poate realiza cu eficiență acțiunea coordonată a mai multor servicii publice deconcentrate; stabilește măsurile necesare implementării programelor, politicilor, strategiilor și planurilor de acțiune adoptate la nivel național; organizează acțiunile comune ale mai multor servicii publice deconcentrate în vederea soluționării unor situații deosebite; analizează măsurile necesare în vederea realizării unui sistem comun de management al informației, al resurselor materiale, financiare și umane.

În exercitarea atribuțiilor care îi revin, colegiul prefectural adoptă hotărâri prin vot deschis și cu majoritatea simplă a membrilor prezenți iar în cazul parității acestora, votul prefectului decide.

Îndrumarea și controlul ierarhic de specialitate asupra întregii activități a prefectilor și a instituțiilor prefectului se asigură de către Ministerul Administrației și Internelor.

§ 3. Administrația publică locală

Conceptul de autoritate de stat „unificată” sau „omogenă” (în care autoritățile locale acționează ca reprezentanți ai guvernului central ce sunt în mod echivoc subordonați directivelor și controlului acestuia) a fost respins și înlocuit cu un sistem dual, în care statul și conducerea locală acționează fiecare în propria sferă de influență. Cu toate acestea, nu trebuie să ne surprindă faptul că *realitatea conducerii locale rămâne, în parte, în urma idealului normativ*.

În timp ce reforma legislativă a conducerii locale a consolidat, neîndoielnic, rolul nivelului local și a reușit să stabilească o sferă a autonomiei guvernamentale autentică, mulți susțin că reformele au acordat prea puțină atenție nevoii unei coordonări și cooperări interguvernamentale și unei alcătuirii de politici integrate. Dificultățile care rezultă din sporirea sarcinilor, lipsa de experiență într-un cadru politic, juridic și financiar fundamental schimbat, precum și lipsa unei supravegheri centrale sunt amplificate de

deconcentrarea extremă a resurselor guvernamentale și administrative la nivel local. Una dintre obiectiile comune la reforma conducerii locale este aceea că ea a dus la un *nivel local atomizat*, incapabil să acționeze eficient în conformitate cu noile sale funcții. Într-adevăr, multe din localitățile foarte mici, care au la dispoziție un personal profesionist restrâns sau pe care nu îl au, precum și resurse financiare limitate, nu vor putea face față dificultăților ce vor apărea în noile lor sarcini și nici nu vor mai putea profita de perspectiva oferită de conducerea centrală.

Administrația publică în unitățile administrativ-teritoriale se organizează și funcționează în temeiul principiilor autonomiei locale, descentralizării serviciilor publice, eligibilității autorităților administrației publice locale, legalității și al consultării cetățenilor în soluționarea problemelor locale de interes deosebit.

Prin autonomie locală se înțelege dreptul și capacitatea efectivă a autorităților administrației publice locale de a soluționa și de a gestiona, în numele și în interesul colectivităților locale pe care le reprezintă, treburile publice. Acest drept se exercită de consiliile locale și primari, precum și de consiliile județene, autorități ale administrației publice locale alese prin vot universal, egal, direct, secret și liber exprimat.

Descentralizarea reprezintă procesul transferului de autoritate și responsabilitate administrativă și financiară de la nivel central la nivel local. Procesul de descentralizare se desfășoară în beneficiul cetățeanului prin întărirea puterii și rolului administrației publice locale în scopul dezvoltării economico-sociale durabile a unităților administrativ-teritoriale.

Mai mult, plecând la aceste considerente legea cadru din domeniu a stabilit și transferul către sectorul privat¹, ceea ce excede competența unităților administrativ-teritoriale. Se conturează astfel și transferul de resurse necesare exercitării competențelor de la administrația centrală către sectorul privat, așa cum reiese din art. 6. Paradoxal, pe tot parcursul reglementării nu mai este menționat acest transfer către sectorul privat, ceea ce ne îndeamnă să credem că este o scăpare a legiuitorului atunci când a definit termenul. Plecând de la premisa că legiuitorul nu a realizat această scăpare ci în mod conștient a introdus o astfel de reglementare a încercat să adapteze administrația locală la un sistem care, din păcate, nu ne caracterizează, sistemul anglo-saxon. Așa după cum deja am văzut, procesul de descentralizare presupune transferul de competență în baza autonomiei locale către autoritățile administrației publice locale în folosul și pentru cetățean. Este greu de conceput ca acest atribut de organizare a administrației publice locale să dea naștere unor instituții private, în condițiile în care pilonii sistemului de drept românesc nu sunt de tipul celor din sistemul anglo-saxon, care au drept fundație inexistența dreptului public.

Principiile pe baza cărora se desfășoară procesul de descentralizare în România, conform Legii nr. 195/2006 – Legea cadru a descentralizării², sunt următoarele:

¹ Art. 2 lit. 1 din Legea nr. 195/2006: descentralizarea - transferul de competență administrativă și financiară de la nivelul administrației publice centrale la nivelul administrației publice locale sau către sectorul privat.

² Art. 3 din Legea nr. 195/2006 – Legea cadru a descentralizării publicată în Monitorul Oficial al României nr. 453 din 25 mai 2006.

- a) principiul subsidiarității, care constă în exercitarea competențelor de către autoritatea administrației publice locale situată la nivelul administrativ cel mai apropiat de cetățean și care dispune de capacitate administrativă necesară;
- b) principiul asigurării resurselor corespunzătoare competențelor transferate;
- c) principiul responsabilității autorităților administrației publice locale în raport cu competențele ce le revin, care impune obligativitatea realizării standardelor de calitate în furnizarea serviciilor publice și de utilitate publică;
- d) principiul asigurării unui proces de descentralizare stabil, predictibil, bazat pe criterii și reguli obiective, care să nu constrângă activitatea autorităților administrației publice locale sau să limiteze autonomia locală financiară;
- e) principiul echității, care implică asigurarea accesului tuturor cetățenilor la serviciile publice și de utilitate publică;
- f) principiul constrângerii bugetare, care interzice utilizarea de către autoritățile administrației publice centrale a transferurilor speciale sau a subvențiilor pentru acoperirea deficitelor finale ale bugetelor locale.

Cadrul legal al administrației, așa după cum se știe din realitatea administrativă, este principalul factor de reducere a participării cetățenilor la viața statului la simpla participare la alegeri.

Administrarea în mod autonom a unităților administrativ-teritoriale se realizează de către consiliile locale, consiliile județene sau Consiliul General al Municipiului București, care dispun de autoritate deliberativă, și de către președinții consiliilor județene și primari, care dispun de autoritate executivă pentru exercitarea competențelor lor.

3.1. Consiliul Local

Unitățile administrative constituie cadrul instituțional al participării cetățenilor la viața locală iar aceasta contribuie la structurarea unor moduri distincte de a face administrație. Activismul asociativ, parteneriatul societate civilă - administrație, induc modalități de colaborare și rezolvare a problemelor concrete ale comunității. Ca răspuns la tendința statului de a controla societatea, aceasta la rândul său s-a organizat, urmărind să limiteze tendințele expansioniste ale statului: centralizare, birocratizare și limitare a libertăților și drepturilor cetățenilor.

Autonomia instituțiilor locale se poate aprecia după măsura în care acestea își au propriile interese și valori, diferite de cele ale altor forțe instituționale. În acest sens, la nivelul colectivităților locale s-au constituit instituții care susțin și promovează democrația locală, care reprezintă atât majoritatea cât și minoritatea – Consiliile locale. Aceste instituții folosesc ca modalitate de lucru deliberarea, specifică democrațiilor consensualiste, și sunt recunoscute drept organe reprezentative ale comunității locale din cadrul unității administrative-teritoriale unde se constituie.

Constituția României, cu privire la aceste autorități, stabilește în art. 121 al. 1: „autoritățile administrației publice, prin care se realizează autonomia locală în comune, orașe sunt consiliile locale alese și primarii aleși în condițiile legii”. Totodată, utilizarea în art. 61 al. 1 a noțiunii de „organ reprezentativ suprem al poporului român” atunci când se face referire la Parlament ne determină să considerăm că mai există și alte organe

reprezentative în sistemul românesc, organe peste care Parlamentul își exercită supremația¹. Într-o asemenea optică, putem aprecia consiliile locale alese drept organe reprezentative la nivel local care, uneori în mod contrar reglementărilor constituționale – Parlamentul este unica autoritate legiuitoare a țării (art. 61 Constituția României), au fost asimilate în doctrină² cu adevărate „parlamente locale”.

Trebuie să recunoaștem că modalitățile de formare a autorităților administrației publice locale deliberative nu schimbă natura politico-juridică a funcțiilor ce le îndeplinesc, de executare și de organizare a executării legii la nivel local. Deci, problematica considerării acestora drept parlamente locale nu este una validă din punct de vedere juridic, întrucât acestea nu sunt înzestrate cu competențe legale primare ci doar de aplicare a legii.

De fapt, tendința de a copia la nivel local comportamente tipice pentru un regim nu poate fi neglijată într-un astfel de demers. Tentația de a clasifica alegerile locale ca simple alegeri administrative pune în evidență încercarea de a considera actul administrării locale ca fiind unul strict tehnic, deci ieșit de sub controlul direct și nemijlocit al cetățenilor. În realitate însă, în cazul alegerilor locale se manifestă o competiție de programe politice; opțiunile și soluțiile au o clară orientare politică, responsabilitatea aleșilor locali este de asemenea politică. Rolul de decident local, al consiliilor locale, este asumat parțial; întrunirea periodică a acestuia face ca primarul să devină atât cel care dispune cât și cel care administrează unitatea administrativ-teritorială, ieșind într-o oarecare măsură de sub controlul consilierilor. Mai mult, modelul alegerii directe a Primarului este considerat o copie a alegerii președintelui statului. Se reproduce astfel, la nivel local, modelul prezidențial al conducerii statului.³

În pofida acestei configurații instituționale și a relaționărilor centrului cu localul, principala formă de redescoperire a identităților locale, democrația locală prin descentralizare nu pune în pericol identitatea națională și expresiile politico-instituționale ale statului unitar și deci nu trebuie suprimată.

3.1.1. Constituirea consiliului local

Conform reglementărilor legale în vigoare, Consilii locale sunt considerate consiliile comunale, orașenești, municipale și cele ale subdiviziunilor administrativ-teritoriale ale municipiilor. Acestea sunt compuse din consilieri aleși prin vot universal, egal, direct, secret și liber exprimat, în condițiile stabilite de Legea privind alegerea autorităților administrației publice locale nr. 67/2004, republicată⁴.

Numărul membrilor fiecărui consiliu local se stabilește prin ordin al prefectului, în funcție de populația comunei sau a orașului⁵. Se poate observa că numărul acestora

¹ În teza inițială a proiectului de Constituție acest termen de „suprem” nu se regăsea, el a fost introdus prin amendamentele parlamentare.

² C. Pîrvulescu, *op. cit.*, p. 60.

³ Idem.

⁴ Legea nr. 67/2004 privind alegerea autorităților administrației publice locale republicată în Monitorul Oficial nr. 333 din 17 mai 2007, modificată și completată substanțial prin Legea nr. 35/2008 r.l.cit.

⁵ Raportată de Institutul Național de Statistică și Studii Economice la data de 1 ianuarie a anului în curs sau, după caz, la data de 1 iulie a anului care precedă alegerile.

raportat la numărul locuitorilor din unitatea administrativ-teritorială a fost schimbat prin creșterea proporției, în urma modificărilor legale¹.

Această adaptare, impusă de reglementările legale în materie de-a lungul timpului, a dat posibilitatea consiliilor de a-și ajusta organizarea cu cerințele necesar a fi îndeplinite pentru realizarea modalității sale specifice de lucru – deliberarea, căutându-se să se asigure în același timp și celeritatea actelor sale.

De asemenea, o altă schimbarea a survenit în ce privește termenul de constituire a acestora, care în prezent se face în termen de 25 de zile și nu de 20 de zile, cum era în reglementările anterioare, de la data desfășurării alegerilor. La ședința de constituire pot participa prefectul sau reprezentantul său, precum și primarul, chiar dacă procedura de validare a mandatului acestuia nu a fost finalizată. Ședința este legal constituită dacă participă cel puțin majoritatea consilierilor aleși, așadar nu se mai reclamă cele două treimi din numărul consilierilor aleși și validați. În cazul în care nu se poate asigura această majoritate ședința se va organiza, în aceleași condiții, peste 3 zile, la convocarea prefectului. Dacă nici la a doua convocare reuniunea nu este legal constituită, se va proceda la o nouă convocare, de către prefect, peste alte 3 zile, în aceleași condiții. În situația în care consiliul local nu se poate reuni nici la ultima convocare, datorită absenței consilierilor, locurile acestor vor fi declarate vacante – dacă au lipsit la oricare convocare din cele trei.

Descentralizarea, așa după cum am mai precizat, se realizează în baza autonomiei locale și în consecință nu revendică o implicare a centrului în procesul electoral local, mai mult în procesul de validare a reprezentanților comunității locale. Evoluția sistemului a atras independența, neutralitatea celui implicat într-o asemenea procedură legală – instanța de judecată, singura înzestrată, din partea statului, cu autoritate executorie. S-a înlăturat, în acest sens, unul din mijloacele de urmărire ale centrului, prin intermediul ordinului Prefectului, prin care se declarau vacante locurile consilierilor care au lipsit nemotivat.

Lucrările ședinței de constituire sunt conduse de cel mai în vârstă consilier, asistat de 2 consilieri dintre cei mai tineri cu asistență de specialitate din partea secretarului unității administrativ-teritoriale.

Consilierii ale căror mandate au fost validate depun în fața consiliului local jurământul de credință² în limba română; acesta poate fi depus și fără formulă religioasă iar consilierii care refuză să depună jurământul sunt considerați demisionați de drept.

În cazul în care consilierul declarat ales renunță la mandat înainte de validare sau refuză să depună jurământul, se supune validării mandatul primului supleant înscris pe lista partidului politic, alianței politice sau alianței electorale respective, dacă până la validarea mandatului partidele și alianțele politice confirmă în scris apartenența la partid. În măsura în care locurile rămase vacante nu pot fi completate cu supleanți, iar numărul

¹ Art. 29 al. 1 a fost modificat prin Legea nr. 286 din 6 iulie 2006 privind modificarea și competarea Legii administrației publice locale nr. 215/2001 publicată în Monitorul Oficial al României nr. 621 din 18 iulie 2006.

² Art. 32 al. 1 Legea 215/2001, r.l.cit. - „Jur să respect Constituția și legile țării și să fac, cu bună credință, tot ceea ce stă în puterile și priceperea mea pentru binele locuitorilor comunei (orașului, municipiului, județului). Așa să-mi ajute Dumnezeu!”

de consilieri se reduce sub jumătate plus unu, se vor organiza alegeri pentru completare, în termen de 90 de zile.

După validarea mandatelor și depunerea jurământului de către majoritatea membrilor consiliului local, consilierul care a condus ședința declară consiliul legal constituit urmând să aleagă dintre membrii săi, prin votul deschis al majorității consilierilor în funcție, un *președinte de ședință*, pe o perioadă de cel mult 3 luni, care va conduce ședințele consiliului și va semna hotărârile adoptate de acesta. Consilierul ales poate fi schimbat din funcție la inițiativa a cel puțin unei treimi din numărul consilierilor, cu votul majorității consilierilor în funcție.

După constituire, consiliul local își organizează *comisii de specialitate*, pe principalele domenii de activitate. Pot fi membri ai comisiilor de specialitate numai consilierii locali. Acestea își aleg din rândul membrilor câte un președinte și un secretar. Comisiile de specialitate analizează și avizează proiectele de hotărâre din domeniul lor de activitate; lucrează în plen și iau hotărâri cu votul majorității membrilor lor. Organizarea, funcționarea și atribuțiile comisiilor de specialitate se stabilesc prin regulamentul de organizare și funcționare a consiliului local. Consiliile locale pot organiza, din proprie inițiativă sau la inițiativa primarului, după caz, comisii speciale de analiză și verificare, pe perioadă determinată. Componenta comisiei speciale de analiză și verificare, obiectivele și perioada de desfășurare a activităților acesteia se stabilesc prin hotărâre a consiliului local. Membrii comisiei acționează în limitele stabilite prin hotărâre.

Reperetele constitutive ale Consiliului Local au fost supuse unui amplu proces de adaptare, astfel: validarea acestuia nu se mai realizează de către membrii consiliului și se confirmă de prefect prin ordin ci de către instanța de judecată din raza teritorială; nu se purcede la noi alegeri decât dacă numărul membrilor se reduce la jumătate plus unu și nu la două treimi; noile alegeri se organizează într-un termen de 90 de zile și nu cum era anterior de 30 de zile, perioadă de timp în care noi participanți la procesul electoral își prezintă platformele politice iar cetățeanul poate să-și formuleze o nouă opinie; se înlocuiește ponderea de două treimi cu cea a majorității și chiar mai mult, secretarul unității administrative participă la prima ședință de constituire în calitate de specialist. Toate acestea sunt datorate schimbărilor intervenite în cultura societății românești, dar, mai ales, în cultura administrativă a celor chemați să decidă.

3.1.2. Atribuțiile și actele consiliului local

În exercitarea mandatului consilierii locali sunt în serviciul colectivității locale. În acest context, Consiliul local are inițiativă și hotărăște, în toate problemele de interes local, cu excepția celor care sunt date prin lege în competența altor autorități publice, locale sau centrale.

Astfel, Consiliul local, conform Legii nr. 215 privind administrația publică locală, are următoarele categorii de atribuții¹:

a) atribuții privind organizarea și funcționarea aparatului de specialitate al primarului, ale instituțiilor și serviciilor publice de interes local și ale societăților comerciale și regiilor autonome de interes local;

¹ Ne oprim numai asupra categoriilor de atribuții și nu a tuturor atribuțiilor pentru care recomandăm Legea nr. 215/2001, republicată, r.l.cit., art. 36 al. 3-8.

- b) atribuții privind dezvoltarea economico-socială și de mediu a comunei, orașului sau municipiului;
- c) atribuții privind administrarea domeniului public și privat al comunei, orașului sau municipiului;
- d) atribuții privind gestionarea serviciilor furnizate către cetățeni;
- e) atribuții privind cooperarea interinstituțională pe plan intern și extern.

În exercitarea atribuțiilor ce îi revin, consiliul local adoptă *hotărâri*, cu votul majorității membrilor prezenți, în afara cazurilor în care legea sau regulamentul de organizare și funcționare a consiliului cere o altă majoritate.

Hotărârile privind bugetul local, contractarea de împrumuturi, participarea la programe de dezvoltare județeană, regională, zonală sau de cooperare transfrontalieră, organizarea și dezvoltarea urbanistică a localităților și amenajarea teritoriului, asocierea sau cooperarea cu alte autorități publice, cu persoane juridice române sau străine precum și cele prin care se stabilesc impozite și taxe locale se adoptă cu votul majorității consilierilor locali în funcție. Totodată, cele privind patrimoniul se adoptă cu votul a două treimi din numărul total al consilierilor locali în funcție.

Consiliul local poate stabili ca unele hotărâri să fie luate prin vot secret. Hotărârile cu caracter individual cu privire la persoane vor fi luate întotdeauna prin vot secret, cu excepțiile prevăzute de lege.

Adaptarea libertăților și responsabilităților locale la noile cerințe ale democrației locale participative a atras implicarea în propunerea de proiecte de hotărâre nu doar a primarului și consilierilor, ci și a viceprimarului, dar, cel mai important, a cetățenilor. Conceperea și redactarea proiectelor se face de cei care le propun, dar pentru a se asigura forma legală necesară, pentru îndeplinirea condițiilor de formă și de fond, secretarul și serviciile din cadrul aparatului de specialitate al primarului își dau concursul în acest sens.

Odată cu instituirea *Registrului de interese* pentru aleșii locali s-a recunoscut că aceștia nu pot lua parte la deliberare și la adoptarea hotărârilor dacă, fie personal, fie prin soț/soție, afini sau rude până la gradul al patrulea inclusiv, au un interes patrimonial în problema supusă dezbaterilor consiliului local. Hotărârile adoptate de consiliul local, cu încălcarea acestor condiții, sunt nule de drept. Nulitatea se constată de către instanța de contencios administrativ iar acțiunea poate fi introdusă de orice persoană interesată.

Odată adoptate hotărârile consiliului local se semnează de președintele de ședință și se contrasemnează, pentru legalitate, de către secretar. În cazul în care președintele lipsește sau refuză să semneze, hotărârea consiliului local se semnează de 3-5 consilieri.

Secretarul nu va contrasemna hotărârea în cazul în care consideră că aceasta este ilegală sau că depășește competențele ce revin, potrivit legii, consiliului local. În acest caz secretarul va expune consiliului local opinia sa motivată, care va fi consemnată în procesul-verbal al ședinței. Secretarul va comunica hotărârile consiliului local primarului și prefectului de îndată, dar nu mai târziu de 10 zile lucrătoare de la data adoptării. Comunicarea, însoțită de eventualele obiecții cu privire la legalitate, se face în scris de către secretar și va fi înregistrată într-un registru special destinat acestui scop.

Hotărârile cu caracter normativ devin obligatorii și produc efecte de la data aducerii lor la cunoștință publică, iar cele individuale, de la data comunicării. Aducerea la

cunoștință publică a hotărârilor cu caracter normativ se face în termen de 5 zile de la data comunicării oficiale către prefect. În unitățile administrativ-teritoriale în care cetățenii aparținând unei minorități naționale au o pondere de peste 20% din numărul locuitorilor, hotărârile cu caracter normativ se aduc la cunoștință publică și în limba maternă a cetățenilor aparținând minorității respective, iar cele cu caracter individual se comunică, la cerere, în limba maternă.

3.1.3. Funcționarea consiliului local

Consiliul local se alege pentru un mandat de 4 ani, care poate fi prelungit prin lege organică, în caz de război sau catastrofă. Consiliul local își exercită mandatul de la data constituirii până la data declarării ca legal constituit a consiliului nou-ales.

Consiliul local se întrunește în ședințe ordinare, lunar, la convocarea primarului. Consiliul local se poate întruni și în ședințe extraordinare, la cererea primarului sau a cel puțin unei treime din numărul membrilor consiliului.

Convocarea consiliului local se face în scris, prin intermediul secretarului unității administrativ-teritoriale, cu cel puțin 5 zile înaintea ședințelor ordinare sau cu cel puțin 3 zile înainte de ședințele extraordinare. Legea a stabilit de asemenea și convocarea de îndată în caz de forță majoră și de maximă urgență pentru rezolvarea intereselor locuitorilor comunei sau ai orașului. În invitația la ședință se vor preciza data, ora, locul desfășurării și ordinea de zi a acesteia. În toate cazurile convocarea se consemnează în procesul-verbal al ședinței.

Ordinea de zi a ședinței consiliului local se aduce la cunoștință locuitorilor comunei sau ai orașului prin mass-media sau prin orice alt mijloc de publicitate. În comunele sau orașele în care cetățenii aparținând unei minorități naționale au o pondere de peste 20% din numărul locuitorilor, ordinea de zi se aduce la cunoștință publică și în limba maternă a cetățenilor aparținând minorității respective.

Ședințele consiliului local sunt legal constituite dacă este prezentă majoritatea consilierilor în funcție. În situația în care un consilier absentează de două ori consecutiv, fără motive temeinice, poate fi sancționat în condițiile regulamentului de organizare și funcționare a consiliului local.

Ședințele consiliului local sunt publice, cu excepția cazurilor în care consilierii decid, cu majoritate de voturi, ca acestea să se desfășoare cu ușile închise.

Lucrările ședințelor se desfășoară în limba română, limba oficială a statului, iar în consiliile locale în care consilierii aparținând unei minorități naționale reprezintă cel puțin o cincime din numărul total, la ședințele de consiliu se poate folosi și limba maternă. În aceste situații se va asigura, prin grija primarului, traducerea în limba română. În toate cazurile, documentele ședințelor de consiliu se întocmesc în limba română.

Dezbaterile din ședințele consiliului local, precum și modul în care și-a exercitat votul fiecare consilier se consemnează într-un proces-verbal, semnat de președintele de ședință și de secretarul unității administrativ-teritoriale; astfel se asumă, prin semnătură, responsabilitatea veridicității celor consemnate. În procesul-verbal al ședinței consiliului local va fi consemnat, în mod obligatoriu, rezultatul votului. La cererea consilierilor, votul lor va putea fi consemnat și nominal.

Înaintea fiecărei ședințe, secretarul pune la dispoziția consilierilor, în timp util, procesul-verbal al ședinței anterioare, pe care ulterior îl va supune spre aprobare

consiliului local. Consilierii au dreptul, în cadrul ședinței, să conteste conținutul procesului-verbal și să ceară menționarea exactă a opiniilor exprimate în ședința anterioară. Procesul-verbal și documentele care au fost dezbătute în ședință se depun într-un dosar special al ședinței respective, care va fi numerotat, semnat și sigilat de președintele de ședință și de secretar și totodată, adus la cunoștință publică.

Ordinea de zi a ședințelor se aprobă de consiliul local, la propunerea celui care a cerut întrunirea consiliului. Modificarea ordinii de zi se poate face numai pentru probleme urgente și numai cu votul majorității consilierilor prezenți și cu acordul inițiatorului hotărârii de pe ordinea de zi.

Problemele înscrise pentru discuții în cadrul ședinței consiliului local nu pot fi dezbătute dacă nu sunt însoțite de raportul compartimentului de resort din cadrul aparatului propriu de specialitate al autorității administrației publice locale, care va fi elaborat în termen de 30 de zile de la solicitarea inițiatorului, precum și de avizul comisiei de specialitate a consiliului.

La lucrările consiliului local pot asista și lua cuvântul, fără drept de vot, prefectul, președintele consiliului județean sau reprezentanții acestora, deputații și senatorii, miniștrii și ceilalți membri ai Guvernului, secretarii și subsecretarii de stat, șefii serviciilor publice deconcentrate ale ministerelor și ale celorlalte organe centrale din unitățile administrativ-teritoriale, în problemele ce privesc domeniile de responsabilitate ale acestor servicii, precum și persoanele interesate invitate de primar.

3.1.4. Dizolvarea consiliului local

Consiliul local poate fi dizolvat de drept în cazul în care nu se întrunește timp de două luni consecutive, nu a adoptat în 3 ședințe ordinare consecutive nicio hotărâre precum și în situația în care numărul consilierilor se reduce sub jumătate plus unul și nu se poate completa prin supleanți. Situațiile se comunică de primar, viceprimar, de secretar, sau orice altă persoană interesată instanței de contencios administrativ care analizează situația de fapt și se pronunță cu privire la dizolvarea consiliului. Hotărârea acesteia este definitivă și se comunică prefectului.

Consiliul local mai poate fi dizolvat și prin referendum local, la cererea a cel puțin 25% din numărul cetățenilor cu drept de vot înscrși pe listele electorale ale unității administrativ-teritoriale, cerere ce se adresează Prefectului. Referendumul local este organizat, în condițiile legii, de către o comisie numită prin ordin al prefectului, compusă dintr-un reprezentant al prefectului, câte un reprezentant al primarului, al consiliului local și al consiliului județean și un judecător de la judecătoria în a cărei jurisdicție se află unitatea administrativ-teritorială în cauză. Secretarul comisiei este asigurat de instituția prefectului. Referendumul este valabil dacă s-au prezentat la urne cel puțin jumătate plus unu din numărul total al locuitorilor cu drept de vot, iar activitatea consiliului local încetează dacă s-au pronunțat în acest sens cel puțin jumătate plus unu din numărul total al voturilor valabil exprimate.

Stabilirea datei pentru organizarea alegerii noului consiliu local se face de Guvern, la propunerea prefectului. Alegerile se organizează în termen de maxim 90 de zile de la rămânerea definitivă și irevocabilă a hotărârii judecătorești prin care s-a constatat dizolvarea consiliului local sau, după caz, de la validarea rezultatului referendumului.

Motivele dizolvării consiliului local s-au aflat într-o continuă schimbare. Acestea, de-a lungul timpului, au vizat interesele generale ale statului sau ordinea de drept dar și reau-credință, conform Legii 69/1991, precum și adoptarea în timp de 6 luni a trei hotărâri anulate de instanța de contencios și neîntrunirea timp de trei luni consecutive, conform Legii 215/2001, nemodificată. Toate aceste motive nu se mai regăsesc în reglementările actuale, ele fiind abandonate în favoarea altora ce se revendică din adevărata reprezentativitate locală. Dacă motivele inițiale de dizolvare priveau în mod deosebit interesele statului și ordinea de drept, cele actuale privesc reperele funcționale ale consiliului. Astfel, dacă acesta nu-și mai poate duce la îndeplinire atribuțiile pentru care a fost constituit locul său trebuie luat de un altul.

De asemenea, situația de dizolvare era, în reglementările trecute, constatată de către Prefect ca reprezentant al centrului la nivel local chemat să exercite prin această măsură un control de tutelă administrativă. În condițiile în care în spațiul juridic european se vorbește din ce în ce mai puțin de tutelă și mai mult de controlul de legalitate *a posteriori*, sistemul juridic românesc a înțeles că trebuie să se armonizeze noilor considerente juridice și a trecut sancțiunea dizolvării în sarcina instanțelor de judecată, mai precis a instanței de contencios administrativ. Așa cum validarea este constatată de către o instanță de judecată în același mod și dizolvarea revine tot acesteia. Prin urmare, s-au creat mijloacele necesare susținerii unei adevărate democrații locale în care descentralizarea nu atrage neapărat supravegherea realizării activității administrative locale din partea guvernului central, ci pe cea din partea unui organism independent, neutru, autonom față de executiv.

3.1.5. Reprezentatul colectivității naturale – Delegatul sătesc

Singura localitate din România care nu este considerată unitate administrativ-teritorială și deci nu este titulară de personalitate juridică și nu-și poate organiza autorități înzestrate cu putere publică este satul. Cu toate acestea, satul este recunoscut ca fiind colectivitatea naturală a societății românești, colectivitate predominantă care, la momentul de față, menține România în categoria statelor rurale.

Fără a se aduce vreo atingere reprezentativității tuturor colectivităților locale legea precizează că locuitorii satelor, care nu au consilieri aleși în consiliile locale, vor fi reprezentați la ședințele de consiliu de un delegat sătesc.

Delegatul sătesc este ales pe perioada mandatului consiliului local de către o adunare sătească, constituită din câte un reprezentant al fiecărei familii, convocată și organizată de primar și desfășurată în prezența primarului sau viceprimarului.

La discutarea problemelor, privind satele respective, delegații sătești vor fi invitați în mod obligatoriu, votul acestora având, însă, doar caracter consultativ.

3.2. Consiliul Județean

Coordonarea activității autorităților locale deliberative și nu numai, a fost dată în sarcina consiliului județean, constituit așa după cum îi este și numele la nivelul unității administrativ-teritoriale, cea mai mare din România, județul. De aceea se poate afirma că prin atribuțiile pe care le exercită la acest nivel, atribuții concretizate în acte obligatorii pentru celelalte autorități din cadrul unității administrative, dar și prin capacitatea

coordonatoare a reprezentatului său, Președintele consiliului – autoritate executivă, se asigură organizarea și dezvoltarea coerentă a politicilor publice în cadrul județului.

3.2.1. *Constituirea și componența consiliului județean*

Consiliul județean este autoritatea administrației publice locale, constituită la nivel județean, pentru coordonarea activității consiliilor comunale și orașenești, în vederea realizării serviciilor publice de interes județean. Acesta este compus din consilieri aleși prin vot universal, egal, direct, secret și liber exprimat, în condițiile stabilite de Legea privind alegerile locale.

Necesitatea adaptării la criteriile de eficiență ale acestui organism au indus anumite modificări ale reglementărilor legale, modificări care nu au privit numărul locuitorilor județului ci scăderea numărului consilierilor raportați la acest unic indicator. Așadar, de la un consiliu județean mare, de 45 de consilieri, s-a ajuns în prezent la unul de 37 de consilieri, considerat în vechile reglementări legale ca fiind cel mai mic; acesta este, prin urmare, doar cu șase consilieri mai mare decât cel mai numeros consiliu local – Consiliul general al municipiului București.

Numărul membrilor fiecărui consiliu județean se stabilește de prefect, în funcție de populația județului, raportată de Institutul Național de Statistică și Studii Economice la data de 1 ianuarie a anului în curs sau, după caz, la data de 1 iulie a anului care precede alegerile.

Constituirea consiliului județean se realizează conform aceluiași prevederi, art. 31-35 din Legea nr. 215/2001, republicată, precum consiliul local, rezultând astfel că între acestea cel puțin la nivelul constituirii nu există nici o diferență fiind obligatorii pentru ambele aceleași reglementări legale. Instanța de judecată a validării mandatelor consilierilor județeni, spre deosebire de cei locali unde avem judecătoria, este tribunalul, instanță ierarhic superioară în piramida autorităților judecătorești care se organizează la nivelul fiecărui județ cât și în municipiul București.

3.2.2. *Atribuțiile și actele consiliului județean*

Consiliul județean, în baza Legii nr. 215/2001, modificată și completată, ca autoritate deliberativă a administrației publice locale constituită la nivel județean, îndeplinește următoarele categorii de atribuții¹:

- a) atribuții privind organizarea și funcționarea aparatului de specialitate al consiliului județean, ale instituțiilor și serviciilor publice de interes județean și ale societăților comerciale și regiilor autonome de interes județean;
- b) atribuții privind dezvoltarea economico-socială a județului;
- c) atribuții privind gestionarea patrimoniului județului;
- d) atribuții privind gestionarea serviciilor publice din subordine;
- e) atribuții privind cooperarea interinstituțională și altele.

În exercitarea atribuțiilor ce îi revin consiliul județean adoptă *hotărâri* cu votul majorității membrilor prezenți, în afara cazurilor în care legea sau regulamentul de organizare și funcționare a consiliului cere o altă majoritate.

¹ Ne oprim numai asupra categoriilor de atribuții și nu a tuturor atribuțiilor pentru care recomandăm Legea nr. 215/2001, modificată, r.l.cit., art. 91 al. 2-6.

Proiectele de hotărâri pot fi propuse de consilierii județeni, de președintele consiliului județean, de vicepreședinții consiliului județean sau de cetățeni. Redactarea proiectelor se face de către cei care le propun, cu sprijinul secretarului unității administrativ-teritoriale și al serviciilor din cadrul aparatului de specialitate al consiliului județean.

Hotărârile se semnează de președinte sau, în lipsa acestuia, de vicepreședintele consiliului județean care a condus ședința și se contrasemnează de secretarul județului.

3.2.3. Funcționarea consiliului județean

Consiliul județean se alege pentru un mandat de 4 ani, care poate fi prelungit, prin lege organică, în caz de război sau de catastrofă. Consiliul județean își exercită mandatul de la data constituirii până la data declarării ca legal constituit a consiliului nou ales. Consiliul ales se completează cu președintele consiliului, care are drept de vot și conduce ședințele acestuia.

Consiliul județean se întrunește în ședințe ordinare o dată la două luni, la convocarea președintelui consiliului județean. Consiliul județean se poate întruni și în ședințe extraordinare ori de câte ori este necesar, la cererea președintelui sau a cel puțin unei treimi din numărul membrilor consiliului ori la solicitarea prefectului, adresată președintelui consiliului județean, în cazuri excepționale care necesită adoptarea de măsuri imediate pentru prevenirea, limitarea sau înlăturarea urmărilor calamităților, catastrofelor, incendiilor, epidemiilor sau epizootiilor, precum și pentru apărarea ordinii și liniștii publice.

Convocarea consiliului județean se face în scris, prin intermediul secretarului general al județului, cu cel puțin 5 zile înaintea ședințelor ordinare sau cu cel mult 3 zile înaintea celor extraordinare. În caz de forță majoră și de maximă urgență pentru rezolvarea intereselor locuitorilor județului convocarea consiliului județean se face de îndată.

În invitația la ședință se vor preciza data, ora, locul desfășurării și ordinea de zi a acesteia. În situația în care președintele consiliului județean se află în imposibilitatea de a convoca consiliul în ședință ordinară, aceasta se va face de către vicepreședintele desemnat.

Ordinea de zi a ședinței consiliului județean se aduce la cunoștință locuitorilor județului prin mass-media sau prin orice alt mijloc de publicitate. În județele în care cetățenii aparținând unei minorități naționale au o pondere de peste 20% din numărul locuitorilor, ordinea de zi se aduce la cunoștință publică și în limba maternă a cetățenilor aparținând minorității respective.

În toate cazurile convocarea se consemnează în procesul-verbal al ședinței.

Ședințele consiliului județean sunt legal constituite dacă este prezentă majoritatea consilierilor în funcție. Prezența consilierilor la ședință este obligatorie. Ședințele consiliului județean sunt conduse de președinte sau, în lipsa acestuia, de vicepreședintele desemnat. În cazul în care, din motive întemeiate, lipsește și vicepreședintele desemnat, ședința va fi condusă de celălalt vicepreședinte sau de un consilier ales cu votul majorității consilierilor prezenți.

Situațiile în care consiliul județean nu se întrunește timp de două luni consecutiv, nu a adoptat în 3 ședințe ordinare consecutive nicio hotărâre, precum și dacă numărul

consilierilor se reduce sub jumătate plus unul și nu se poate completa prin supleanți, se pot sesiza de secretar sau orice altă persoană interesată instanței de contencios administrativ, care analizează situația de fapt și poate pronunța Hotărârea de *dizolvarea consiliului*. Hotărârea este definitivă și se comunică prefectului.

Consiliul județean poate fi dizolvat, de asemenea, prin referendum județean, organizat în condițiile legii. Referendumul este rezultatul cererii adresate în acest sens prefectului, de cel puțin 20% din numărul cetățenilor cu drept de vot, înscrși pe listele electorale ale unității administrativ-teritoriale. Acesta se organizează de o comisie compusă din prefect, un reprezentant al consiliului județean desemnat prin hotărâre a consiliului județean și un judecător de la tribunal iar secretariatul este asigurat de instituția prefectului.

Referendumul este valabil dacă s-au prezentat la urne cel puțin jumătate plus unu din numărul total al locuitorilor cu drept de vot. Activitatea consiliului județean încetează numai dacă s-au pronunțat „pentru” cel puțin jumătate plus unu din numărul total al voturilor valabil exprimate. Stabilirea datei pentru organizarea alegerii noului consiliu județean se face de Guvern, la propunerea prefectului. Alegerile se organizează în termen de maximum 90 de zile de la rămânerea definitivă și irevocabilă a hotărârii judecătorești prin care s-a constatat dizolvarea consiliului județean sau, după caz, de la validarea rezultatului referendumului.

3.3. Primarul și viceprimarul

Odată cu promovarea democrației locale și mai ales cu amplasarea la nivel local a unor instituții asemănătoare celor de la nivel central: autorități decizionale – Consiliile locale și cele județene și autorități executive – primarul, viceprimarul și respectiv președintele consiliului județean se discută din ce în ce mai des de o nouă componentă a administrație publice locale - guvernarea locală¹. Astfel, rezultă că responsabilitatea ducerii la îndeplinire a actelor cu caracter executoriu adoptate de autoritățile deliberative de la nivel local revine autorităților executive constituite la același nivel.

În categoria formelor etatice de guvernare locală includem acele autorități ale administrației publice locale înzestrate cu putere publică ce realizează activitatea de executare și de organizare a executării legilor.

3.3.1. Primarul

Primarul asigură respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor, a prevederilor Constituției, precum și punerea în aplicare a legilor, a decretelor Președintelui României, a hotărârilor și ordonanțelor Guvernului, a hotărârilor consiliului local; dispune măsurile necesare și acordă sprijin pentru aplicarea ordinelor și instrucțiunilor cu caracter normativ ale miniștrilor, ale celorlalți conducători ai autorităților administrației publice centrale, ale prefectului, precum și a hotărârilor

¹ Guvernarea locală nu este altceva decât o componentă a actului de guvernare națională realizat de autoritatea executivă principală de la nivel național – Guvernul.

consiliului județean. Primarul îndeplinește, în acest sens, o funcție de autoritate publică, conducând serviciile publice locale și aparatul propriu de specialitate.

Primarul răspunde de buna funcționare a administrației publice locale; el reprezintă comuna, orașul sau municipiul în relațiile cu alte autorități publice, cu persoanele fizice sau juridice, precum și în justiție.

Comunele și orașele au câte un primar și un viceprimar, iar orașele reședință de județ, câte 2 viceprimari. Aceștia din urmă nu pot fi în același timp și consilieri.

Primarul participă la ședințele consiliului local și are dreptul să își exprime punctul de vedere asupra tuturor problemelor supuse dezbaterii. El își exercită drepturile și își îndeplinește îndatoririle ce îi revin pe întreaga durată a mandatului pentru care a fost ales și anume, pe o perioadă de 4 ani¹.

Validarea alegerii primarului se face în termen de 25 de zile de la data desfășurării alegerilor, de către judecătoria în a cărei rază teritorială se află comuna sau orașul, cu respectarea aceluiași condiții ca și pentru validarea mandatului consilierilor locali. Rezultatul validării sau invalidării alegerii primarului se aduce la cunoștință prefectului și se prezintă în ședința de constituire a consiliului local sau, după caz, într-o ședință extraordinară, de către un judecător desemnat de președintele judecătoriei. În caz de invalidare a alegerii primarului, Guvernul, la propunerea prefectului, va stabili data alegerilor. Acestea se organizează în termen de maximum 90 de zile de la data invalidării sau, după caz, de la data rămânerii definitive și irevocabile a hotărârii judecătorești, în condițiile legii.

Primarul intră în dreptul deplinei exercitări a mandatului după depunerea *jurământului* în cadrul unei ceremonii publice, ocazie cu care i se va înmâna primarului și legitimația, care va fi semnată de președintele de ședință, un semn distinctiv al calității de primar, pe care acesta are dreptul să îl poarte, potrivit legii, pe întreaga durată a mandatului, precum și eșarfa în culorile drapelului național al României.

Primarul, conform Legii nr. 215/2001 privind administrația publică locală, modificată și completată, îndeplinește următoarele categorii principale de *atribuții*²:

- a) atribuții exercitate în calitate de reprezentant al statului, în condițiile legii;
- b) atribuții referitoare la relația cu consiliul local;
- c) atribuții referitoare la bugetul local;
- d) atribuții privind serviciile publice asigurate cetățenilor;
- e) alte atribuții stabilite prin lege.

În exercitarea atribuțiilor de autoritate tutelară și de ofițer de stare civilă, a sarcinilor ce îi revin din actele normative privitoare la recensământ, la organizarea și desfășurarea alegerilor, la luarea măsurilor de protecție civilă, precum și a altor atribuții stabilite prin lege, primarul acționează și ca reprezentant al statului în comuna sau în orașul în care a fost ales.

În această calitate, el poate solicita prefectului, în condițiile legii, sprijinul conducătorilor serviciilor publice deconcentrate ale ministerelor și ale celorlalte organe

¹ Mandatul primarului începe odată cu depunerea jurământului de credință și se exercită până la depunerea jurământului de către primarul nou ales.

² Ne oprim numai asupra categoriilor de atribuții și nu a tuturor atribuțiilor pentru care recomandăm Legea nr. 215/2001, modificată, r.l.cit., art. 63 al. 2-5.

de specialitate ale administrației publice centrale din unitățile administrativ-teritoriale, dacă sarcinile ce îi revin nu pot fi rezolvate prin aparatul de specialitate.

Atribuțiile de ofițer de stare civilă și de autoritate tutelară pot fi delegate și secretarului unității administrativ-teritoriale sau altor funcționari publici din aparatul de specialitate cu competențe în acest domeniu.

În exercitarea atribuțiilor sale, primarul emite *dispoziții* – acte cu caracter normativ sau individual. Acestea devin executorii numai după ce sunt aduse la cunoștință publică sau după ce au fost comunicate persoanelor interesate, după caz.

Secretarul unității administrativ-teritoriale nu va contrasemna dispoziția în cazul în care consideră că aceasta este ilegală sau că depășește competențele ce revin, potrivit legii, primarului. În acest caz, secretarul va expune primarului opinia sa motivată. Aducerea la cunoștință publică a deciziilor cu caracter normativ se face după ce în prealabil au fost comunicate prefectului.

Calitatea de primar încetează la data depunerii jurământului de către noul primar dar și înainte de expirarea duratei normale a mandatului, de drept¹ sau ca urmare a rezultatului unui referendum local².

În toate cazurile de încetare înainte de termen a mandatului de primar, prefectul emite un ordin prin care constată încetarea mandatului primarului. Ordinul va avea la bază un referat semnat de secretarul comunei sau al orașului, precum și actele din care rezultă motivul legal de încetare a mandatului.

Mandatul primarului se suspendă de drept numai în cazul în care acesta a fost arestat preventiv. Măsura arestării preventive se comunică de îndată de către instanța de judecată prefectului care, prin ordin, constată suspendarea mandatului. Ordinul de suspendare se comunică de îndată primarului.

Suspendarea durează până la încetarea situației de arest preventiv. Dacă primarul suspendat din funcție a fost găsit nevinovat, acesta are dreptul la despăgubiri.

3.3.2. Viceprimarul.

Calitatea de adjunct al primarului revine *Viceprimarului* care, însă, este ales din rândul membrilor consiliului local cu votul secret al majorității consilierilor în funcție, durata mandatului său fiind egală cu cea a mandatului consiliului local. În aceste condiții, se poate afirma că cei doi titulari ai actului de guvernare locală primarul și viceprimarul nu au aceeași reprezentativitate. Cu toate că primarul beneficiază de reprezentativitate directă din partea cetățenilor colectivității locale, iar viceprimarul – s-a susținut – de una indirectă, sesizăm că mijlocitor al acesteia din urmă este consiliul local care alege din rândul membrilor săi viceprimarul. Reiese că viceprimarul beneficiază și el de o reprezentativitate directă din partea comunității, în calitatea sa de consilier, pentru care trebuie să îndeplinească toate condițiile legale aplicabile și primarului.

Prin urmare, schimbarea din funcție a viceprimarului se poate face de consiliul local la propunerea motivată a unei treimi din numărul consilierilor sau a primarului, prin hotărâre adoptată cu votul a majorității consilierilor în funcție.

¹ Art. 69 al. 2 din Legea nr. 215/2001, republicată, r.l.cit.

² Art. 70 al. 1-4 din Legea nr. 215/2001, republicată, r.l.cit.

În situația în care sunt suspendați din funcție în același timp, atât primarul, cât și viceprimarul, consiliul local delegă un consilier care va îndeplini atât atribuțiile primarului, cât și pe cele ale viceprimarului, până la încetarea suspendării. Dacă funcțiile executive locale devin vacante în același timp, consiliul alege un nou viceprimar, care va îndeplini funcția de primar până la alegerea altuia.

3.4. Președintele și vicepreședinții Consiliului județean

Prin modificările legislative aduse în 2008 normei cadru a administrației publice locale, Legea nr. 215/2001, instituția Președintelui Consiliul județean a căpătat noi valențe organizaționale, fiind inclus în categoria aleșilor locali prin vot universal, egal, direct, secret și liber exprimat.

Eliberarea din funcție a președintelui consiliului județean se poate realiza în urma constatării unei situații de drept dar și prin referendum, urmând aceeași procedură prevăzută și la instituția primarului¹. Vicepreședinții consiliului pot fi eliberați din funcție însă prin votul secret a majorității consilierilor în funcție, la propunerea a cel puțin unei treimi din numărul acestora. Motivele de eliberare din funcție a președintelui sau vicepreședinților nu mai sunt strict prevăzute de lege așa cum erau ele în vechea formă a Legii 215/2001 - dacă a emis, în decurs de 3 luni, cel puțin 3 dispoziții care au fost anulate irevocabil de instanța de judecată.

Președintele consiliului județean răspunde de buna funcționare a administrației publice județene. În această calitate, el îndeplinește următoarele categorii de atribuții²:

- a) atribuții privind funcționarea aparatului de specialitate al consiliului județean, a instituțiilor și serviciilor publice de interes județean și a societăților comerciale și regiilor autonome de interes județean;
- b) atribuții privind relația cu consiliul județean;
- c) atribuții privind bugetul propriu al județului;
- d) atribuții privind relația cu alte autorități ale administrației publice locale și cu serviciile publice;
- e) atribuții privind serviciile publice de interes județean;
- f) alte atribuții prevăzute de lege sau sarcini date de consiliul județean.

Președintele consiliului județean poate delega vicepreședinților, prin dispoziție, atribuții din categoria celor ce privesc serviciile publice de interes județean.

În cazul suspendării președintelui, atribuțiile acestuia vor fi exercitate de unul dintre vicepreședinți, el fiind desemnat de consiliul județean prin votul secret al majorității consilierilor în funcție. În celelalte cazuri de absență a președintelui atribuțiile sale vor fi exercitate, în numele acestuia, de unul dintre vicepreședinți, desemnat de președinte prin dispoziție.

Vicepreședinții consiliului județean își păstrează calitatea de consilier iar durata mandatului lor este egală cu cea a mandatului consiliului județean.

¹ Art. 69 și 70 din Legea nr. 215/2001 r.l.cit.

² Ne oprim numai asupra categoriilor de atribuții și nu a tuturor atribuțiile pentru care recomandăm Legea nr. 215/2001, republicată, r.l.cit., art. 104 al. 2-6.

În pofida faptului că prin Legea nr. 215/2001 în art. 106 al. 1 se arată că în exercitarea atribuțiilor sale, președintele consiliului județean emite *dispoziții* cu caracter normativ sau individual. Legiuitorul, prin completarea adusă în art. 115 al. 1 din Capitolul IX cu enumerarea actelor ce emană de la nivelul administrației locale, a omis trecerea dispozițiile președintelui consiliului județean în categoria acestora. Acest lucru ne face să credem că astfel de acte nu sunt înzestrate cu autoritate publică și în consecință nu produc efecte juridice, deci, nu au nici o forță juridică în sistemul de drept românesc. Cu toate acestea, ele devin executorii odată ce sunt aduse la cunoștință publică sau după ce au fost comunicate persoanelor interesate, după caz, așa cum rezultă din art. 106 al. 1 din aceeași reglementare.

3.5. Amenajamentul administrației locale

Odată identificate autoritățile publice chemate să execute și să organizeze executarea în concret a legii la nivel local, autorități ce beneficiază de un mandat politic de reprezentare din partea colectivităților, ne revine sarcina de a constata cine este factorul local stabilizator.

Amenajamentul administrației locale la cerințele colectivității este asigurat atât de grupul de persoane constituite în *instituția primărie*, cât și de *secretarul unității administrativ-teritoriale* care este chemat să-și dea concursul pentru realizarea legalității actelor administrației publice locale.

Pe lângă acestea, la nivelul unităților administrativ-teritoriale se constituie *serviciile publice descentralizate* care sunt chemate să ducă la îndeplinire cerințele, necesitățile, nevoile colectivității locale pentru care s-au instituit. Serviciile publice ale comunei sau orașului se înființează și se organizează de consiliul local în principalele domenii de activitate, potrivit specificului și nevoilor locale, cu respectarea prevederilor legale și în limita mijloacelor financiare de care dispune.

Numirea și eliberarea din funcție a personalului din serviciile publice ale comunei sau orașului se fac de conducătorii acestora iar numirea și eliberarea din funcție a personalului din aparatul de specialitate al consiliului local se fac de către primar.

Primarul, viceprimarul, respectiv viceprimarii, secretarul comunei, al orașului sau al subdiviziunii administrativ-teritoriale a municipiului, împreună cu aparatul de specialitate al consiliului local, constituie o structură funcțională cu activitate permanentă, denumită primăria comunei sau orașului, care aduce la îndeplinire hotărârile consiliului local și dispozițiile primarului, soluționând problemele curente ale colectivității locale.

Fiecare unitate și subdiviziune administrativ-teritorială a municipiilor are un secretar salarizat din bugetul local. Secretarul comunei, orașului, municipiului, județului și al subdiviziunii administrativ-teritoriale a municipiilor este funcționar public de conducere, cu studii superioare juridice sau administrative. El se bucură de stabilitate în funcție și nu poate fi soț/soție sau rudă de gradul întâi cu primarul sau cu viceprimarul, respectiv cu președintele sau vicepreședintele consiliului județean, sub sancțiunea eliberării din funcție.

În condițiile legii, secretarul îndeplinește, următoarele atribuții: avizează, pentru legalitate, dispozițiile primarului și ale președintelui consiliului județean, hotărârile

consiliului local, respectiv ale consiliului județean; participă la ședințele consiliului local, respectiv ale consiliului județean; asigură gestionarea procedurilor administrative privind relația dintre consiliul local și primar, respectiv consiliul județean și președintele acestuia, precum și între aceștia și prefect; organizează arhiva și evidența statistică a hotărârilor consiliului local și a dispozițiilor primarului, respectiv a hotărârilor consiliului județean și a dispozițiilor președintelui consiliului județean; asigură transparența și comunicarea către autoritățile, instituțiile publice și persoanele interesate a actelor de interes public; asigură procedurile de convocare a consiliului local, respectiv a consiliului județean, și efectuarea lucrărilor de secretariat, comunică ordinea de zi, întocmește procesul-verbal al ședințelor consiliului local (respectiv ale consiliului județean) și redactează hotărârile consiliului local (respectiv ale consiliului județean) și pregătește lucrările supuse dezbaterii consiliului local (respectiv a consiliului județean) și comisiilor de specialitate ale acestuia.

Odată cu modificarea legislației privind administrația publică locală, secretarului i s-a recunoscut adevărata sa calitate de funcționar public de conducere; astfel, condițiile ce trebuie să le îndeplinească sunt cele prevăzute de statutul cadru al funcționarilor public – Legea 188/1999, republicată. Mai mult, secretarul județului nu a mai fost recunoscut drept secretar general ci doar secretar al unității administrativ teritoriale, județul nefiind decât cea mai mare unitate administrativă, cu atribuții ce nu sunt superioare celor de la nivel de oraș, municipiu sau comună.

Secretarul poate coordona și alte servicii ale aparatului de specialitate al autorităților administrației publice locale stabilite de primar și poate îndeplini, totodată, alte atribuții prevăzute de lege sau însărcinări date de consiliul local ori de primar.

În contextul adaptării la noile abordări manageriale ale activității administrației publice locale, la nivelul comunelor orașelor și județelor s-a instituit funcția de *administrator*. Acesta, în baza unui contract de management încheiat în acest sens cu primarul (respectiv președintele consiliului județean), poate îndeplini atribuții de coordonare a aparatului de specialitate sau a serviciilor publice de interes local și poate deține, în baza actului de delegare din partea conducătorului instituției, calitatea de ordonator principal de credite. Numirea și eliberarea din funcție a administratorului public se face de primar sau de președintele consiliului județean, după caz, pe baza unor criterii, proceduri și atribuții specifice, aprobate de consiliul local. Numirea în funcție se face pe bază de concurs iar calitatea dobândită nu va fi de funcționar public așa cum este cea a secretarului unității administrativ-teritoriale.

Pentru aprofundare:

- Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, Editura All Beck, București, 2002, p. 281-520.
- Alexandru Negoită, *Drept administrativ*, Editura Sylvi, București, 1998, p. 72-89.
- Dumitru Brezoianu, *Drept administrativ – Partea specială*, Editura Universității Independente Titu Maiorescu, București, 2002, p. 63-263.
- Valentin Prisăcaru, *Tratat de drept administrativ român – Partea generală*, Editura All, București, 1996, p. 41-131.

CAPITOLUL VI

RESURSELE ADMINISTRAȚIEI PUBLICE

Necesar să cunoaștem:

§ 1. Personalul administrației publice

1.1. Politica de personal

1.2. Funcția publică și funcționarul public

1.3. Funcționarul public. Statut.

1.4. Personalul contractual din administrația publică

§ 2. Baza materială și financiară (logistica)

§ 1. Personalul administrației publice

1.1. Politica de personal

Analizând doctrina de specialitate, precum și actele normative existente în materia gestionării personalului, se conturează două accepțiuni ce se pot da noțiunii de politică de personal în administrația publică. Într-o primă accepțiune, noțiunea de politică de personal are un sens restrâns, referindu-se la principiile și regulile după care se realizează încheierea, modificarea sau desfacerea contractului de muncă, precum și obligațiile personalului din administrația publică.

Într-o altă accepțiune, noțiunea de politică de personal are un sens larg, cuprinzând în plus principiile și regulile ce se referă la realizarea condițiilor necesar a fi create în cadrul autorităților administrației publice pentru desfășurarea optimă a activității personalului salariat. În acest sens, politica de personal are în vedere pregătirea, recrutarea, promovarea și perfecționarea funcționarilor publici și a celorlalți salariați, relațiile în cadrul autorităților administrației publice și cu beneficiarii administrației, calitățile, stilul și metodele utilizate de managerii specializați în administrația publică.

Politica de personal în administrația publică trebuie să se realizeze potrivit unor coordonate, printre care subliniem:

Politica de personal are un rol funcțional; scopul ei constă în îndeplinirea optimă a sarcinilor administrației publice; politica de personal se desfășoară cu respectarea fermă a criteriilor etico-morale și profesionale de apreciere, de repartizare și de promovare, premise ale realizării unei calități optime a activității administrative; politica de personal în administrația publică are un caracter unitar pentru toate autoritățile administrației publice, deoarece însăși autoritățile administrației publice formează un sistem unitar; politica de personal se bazează pe raționalitate și continuitate. În acest sens, politica rațională înseamnă, pe de o parte, existența, în această materie, a unor norme logice simple și clare, realizabile în condiții specifice iar, pe de altă parte, presupune adaptarea

acestei politici la mutațiile ce se produc în viața economică și socială. Politica rațională presupune, de asemenea, măsuri treptate de schimbare și refacere. Măsurile radicale și prea frecvente pot determina o instabilitate a personalului din administrație sau, mai mult, o slăbire atât a încrederii funcționarilor, cât și a cetățenilor, în administrația publică. De aceea, prin politica de personal trebuie să se asigure continuitatea, relativa stabilitate a celor care lucrează în administrația publică. Politica de personal în administrația publică se caracterizează, de asemenea, printr-un profund umanitarism. Fără a avea drept scop bunăstarea lucrătorilor din administrație ca problemă în sine, ci bunul mers al activității, nu sunt neglijate interesele acestora.

Sarcinile și competențele deosebite pe care le au autoritățile administrației publice impun existența unei politici de personal coerente, care să aibă în vedere calitatea și competența profesională a personalului, deoarece eficiența și eficacitatea activității administrației depind de modul în care cei care lucrează în administrație înțeleg și reușesc să-și îndeplinească atribuțiile și serviciile care le revin, cu profesionalism.

Astfel, se poate spune că elaborarea unei politici de personal implică:

1. Planificarea resurselor umane
2. Recrutarea și selecția resurselor umane:
3. Analiza și evaluarea posturilor
4. Salarizarea și motivarea
5. Formarea și perfecționarea resurselor umane în administrația publică
6. Evaluarea resurselor umane și gestionarea carierei
7. Comunicarea, stilul de conducere și creativitatea

1.1.1. Formarea personalului din administrația publică.

În prezent, este unanim recunoscut faptul că valoarea unei administrații constă, nu atât în mijloacele materiale sau financiare de care dispune, cât mai ales în potențialul său uman. Având în vedere faptul că în mare măsură realizarea deciziilor politice, progresul economico-social general depind de calitatea administrației, este de înțeles atenția deosebită ce trebuie acordată problemei formării, a pregătirii personalului din acest important domeniu de activitate¹.

După cum cunoaștem, formele și domeniile de acțiune ale administrației publice sunt extrem de variate, de unde deducem că acest caracter multilateral și specializat al activității la care ne referim determină implicit specializarea funcțiilor în administrația publică.

De altfel, în abordarea problemei pregătirii personalului pentru administrația publică, trebuie să facem deosebire între pregătirea necesară pentru funcțiile administrative de conducere la nivel superior, care au un pronunțat caracter politic, funcțiile administrative de specialitate de nivel superior și funcțiile pentru care este necesară doar o pregătire medie.

Formarea, pregătirea personalului pentru funcții de conducere la nivel superior cu un pronunțat caracter politic, considerăm că presupune - pe lângă absolvirea unui institut

¹ Carl E. Lutrin/Allen K. Settle, *American Public Administration. Concepts and cases*, Third Edition, Prentice-Hall, Inc., Englewood, New Jersey, 1985; Boutall Trevor, *La guida del buon manager*, Ed. Franco Angeli, Milano, 1998.

de învățământ superior – și o pregătire temeinică în cadrul unei școli superioare, mai ales în probleme de organizare și conducere.

Formarea personalului ce ocupă funcții administrative de specialitate la nivel superior se realizează în cadrul învățământului universitar. În funcție de ramura sau domeniul de activitate al autorității administrative respective (finanțe, planificare, construcții, industrie, agricultură, arhitectură, învățământ, cultură, sănătate, comerț etc.). În cadrul acestor autorități lucrează economiști, juriști, arhitecți, profesori, ingineri etc. Necesitatea prezenței unor specialiști în funcțiile administrative de specialitate de nivel superior din cadrul diferitelor autorități ale administrației publice este incontestabilă.

Între modalitățile de formare a personalului pentru administrația publică, menționăm, de asemenea, formarea la locul de muncă.

Indiferent de modalitatea de formare, având permanent în vedere că “administrația înseamnă a conduce cu oameni o acțiune determinată în favoarea altor oameni”¹ și că valoarea unei administrații, eficiența ei depind, în primul rând, de valoarea și productivitatea oamenilor ce o compun, este cazul să avem permanent în vedere necesitatea realizării unei formări, a unei pregătiri cât mai complete a acestora. Acest deziderat poate fi realizat printr-o pregătire profesională teoretică și practică corespunzătoare.

Pregătirea profesională teoretică și practică a personalului din administrația publică trebuie avută în vedere în acțiunea de formare a acestora, pornind de la caracterul multilateral și specializat al activității în administrația publică, caracter ce determină și o pregătire profesională diferențiată.² Astfel, pe lângă o temeinică pregătire în domeniul dreptului și a științei administrației, competența profesională presupune: summum de cunoștințe de specialitate (propriei ramurii sau domeniului în care acționează respectiva autoritate a administrației publice), experiența în domeniu, ușurința de a pune în aplicare aptitudinile intelectuale, precum și ansamblul de atitudini ce predispun persoana la aplicarea tuturor posibilităților sale intelectuale. Pentru a se obține o asemenea competență profesională, este necesar ca în toate sistemele ce asigură formarea, pregătirea personalului pentru administrația publică, să existe pe de o parte o strânsă legătură între procesul de învățământ și cercetare (în vederea îmbogățirii permanente a programelor de învățământ cu cele mai noi cuceriri ale gândirii contemporane), iar, pe de altă parte, să se realizeze o mai bună legătură între învățământ și practică.

Procesul de identificare a necesităților generale de formare (cunoștințe, aptitudini, atitudini, experiențe), pe diferite categorii de funcții, cât și a perfecționării profesionale, trebuie să aibă în vedere faptul că în condițiile schimbărilor fundamentale pe care le traversează administrația publică și în general societatea românească, anumite “categorii de cunoștințe” reprezintă o noutate. Unele dintre ele pot fi abordate la nivel de formare, altele la nivel de perfecționare/specializare, iar altele, facultativ, pentru o “reculturalizare” în noul context administrativ. În acest sens, și numai cu titlu de sugestie, putem afirma că nevoia de formare/perfecționare la nivel de cunoștințe poate fi prezentată sub forma unor **module**, iar acestea pot fi detaliate pe teme, avându-se în vedere interviuri și chestionare

¹ Escoubé Pierre, *Les Hommes dans l'Administration*, în “Traité de Science Administrative”, Mouton, Paris, 1966.

² The Education and Training of Public Servants, published by NISPAcee, Portoroz, 1994.

aplicate funcționarilor publici, precum și responsabilitățile și sarcinile rezultate din fișa postului.

Principalele module ar fi: drept administrativ; managementul general; resursele umane în administrația publică; tehnici de comunicare; informatica în administrația publică; finanțele publice și bugetele locale; urbanism și amenajarea teritoriului; servicii publice; economia de piață; protecția mediului înconjurător; sisteme de administrație publică locală din țări democratice.

Precizăm că propunerile de formare prezentate sub forma modulelor vizează o pregătire generală aplicabilă funcțiilor de conducere din administrația publică, având în vedere principiul potrivit căruia pentru a imprima necesitatea formării și a o încuraja, conducătorii trebuie să fie ei înșiși pregătiți. Ei ar trebui să fie primii instructori ai colaboratorilor.

Tranziția la economia de piață impune exigențe față de problema formării și ridicării nivelului profesional. Procesul de formare are în vedere adaptarea la noua situație a României unde, după 1989, au apărut modificări de genul: scăderea indicatorilor economici, proliferarea unor fenomene sociale negative, grave perturbări financiare (devalorizarea monedei naționale, inflație, blocaj financiar).

Chiar dacă în planul legislativ și instituțional s-a trecut la schimbări care să pună în valoare pregătirea potențialului uman, încă este prezent un obstacol destul de greu de trecut și anume - rezistența la schimbare.

Or, atât unitățile economice, cât și administrațiile trebuie să se reformeze pentru a pune capăt risipei de resurse umane.

Ca atare, reforma economică, restructurarea, re tehnologizarea, privatizarea impun programe speciale de pregătire și perfecționare a tuturor categoriilor de personal.

Modificările mecanismelor economice, a structurilor instituțiilor, decalajul față de țările dezvoltate (tehnologie, eficiență, productivitate), mentalitatea personalului, interesul redus pentru managementul financiar contabil, al resurselor umane, pentru activitatea bancară și marketing, au fost tot atâtea elemente care au surprins economia și administrația României.

Referindu-ne la cerințele de pregătire a personalului din administrația publică și adaptarea acestuia la condițiile tranziției la economia de piață, trebuie subliniat, în primul rând, că este necesară o schimbare culturală la nivelul comunității profesionale, respectiv a funcționarilor din administrația publică.

Educația și training-ul vor trebui să fie centrate mai degrabă pe dezvoltarea și cultivarea abilităților decât pe transmiterea automată a unor cunoștințe (metode, instrumente, tehnici) considerate adesea general aplicabile.

Administrația centralizată a avut ca efect subdezvoltarea capacităților manageriale implicate de evoluția globală a unei organizații și de relațiile cu piața.

Deformările majore produse în cultura managerială a funcționarilor publici au avut ca urmare: slaba dezvoltare a capacităților de lideri; spiritul întreprinzător bazat pe improvizație în detrimentul profesionalismului; evitarea asumării responsabilității față de performanțele unității.

Mai mult, supralicitarea importanței relației de putere a generat o degradare a autorității manageriale, ceea ce se reflectă în faptul că stilul de conducere este încă instabil, iar auto-mulțumirea cu propriile performanțe și cu pregătirea profesională este din păcate o stare normală a funcționarilor publici de la diferite nivele.

După cum se poate vedea, reacțiile manageriale din administrația publică față de schimbare sunt confuze încă, iar neglijarea resurselor umane și a culturii administrative este evidentă¹.

Din aceste motive, pentru ca personalul din administrația publică să răspundă cerințelor proprii de pregătire și perfecționare, este necesar să cunoască: date despre eficiență, productivitate și competitivitate; problematica parteneriatului economic și, mai ales, social; să se preocupe pentru modernizarea dotărilor; să posede cunoștințe ample referitoare la internaționalizarea afacerilor și, în general, a relațiilor; să aibă capacitate de inițiativă în domenii ca: analize economice, studii de dezvoltare durabilă cu protejarea mediului ambiant, evaluării impactului social al deciziilor luate, stăpânirea și corectarea fenomenelor deformat²; perceperea corectă a modului de elaborare și aplicare a strategiilor de dezvoltare globală și sectorială; să-și însușească principalele caracteristici ale managementului profesionist.

Doar răspunzând acestor cerințe putem vorbi de funcționari performanți și de o administrație pe măsură.

Încercând definirea unor elemente ale strategiei de succes în sistemul administrației publice din România, s-ar putea reține următoarele idei:

Managementul public în România este într-o fază incipientă.

Starea poate fi depășită printr-un program coerent de dezvoltare centrat pe următoarele direcții: promovarea unei culturi administrative și manageriale moderne; dezvoltarea unei comunități profesionale puternice și consacrarea profesiei de educator în managementul public; intervenții bine orientate și prin mijloace adecvate asupra managerilor actuali cu înalte funcții din administrația publică.

Aceste direcții principale axate pe următoarele elemente pot contribui la succesul strategiei de schimbare în administrația publică românească: rolul învățământului (de toate gradele); mass-media, cu rol în promovarea valorilor; o revistă de specialitate; cărți de management public (fie traduceri, fie cărți românești, dicționare explicative); un premiu anual pentru cel mai bun colectiv din administrație (poate cel mai deosebit funcționar); program articulat de dezvoltare instituțională; crearea unei Asociații Naționale a Școlii de Management Public și Știința Administrației; crearea unei Asociații profesionale a profesorilor în administrația publică, rolul acesteia fiind acela de a unifica limbajul, de a atrage tineri.

Toate aceste elemente pot asigura succesul schimbării.

În ce privește personalul din administrație, trebuie avut mereu în vedere: schimbările apărute în privința rolului, locului și funcțiilor îndeplinite de factorul uman; un statut nou în structura și conținutul ofertei și cererii, actul de vânzare-cumpărare a forței de muncă; amplificarea cerințelor de competiție și eficacitatea ca atribute ale Mărfii Forță de Muncă și cu exigențe în planul creșterii productivității muncii; creșterea pronunțată a ponderii proceselor pârghiilor și mecanismelor economice stimulative.

Un aspect total neglijat în acest moment în țara noastră este acela al consultanței specializate în conceperea, desfășurarea și finalizarea pregătirii personalului din administrația publică. În toate țările occidentale, în conceperea, desfășurarea și finalizarea pregătirii personalului este utilizată consultanța specializată.

¹ Ioan Alexandru, *Dreptul și managementul*, Editura All Beck, București, 2004.

² Mihai Dumitrescu, *Pregătirea și/sau perfecționarea pregătirii adulților*, Mangalia, 1997, p. 7.

Consultanța trebuie orientată în direcția elaborării programelor de pregătire și perfecționare. Elaborarea acestor programe este influențată și chiar condiționată de următorii factori: participanți (se are în vedere pregătirea, experiența, funcția ocupată); conținutul nevoilor de pregătire/perfecționare; gradul de omogenitate al participanților impune abordări diferite ale conținutului programelor în funcție de grup omogen/eterogen; durata programului (impune o anumită intensitate a procesului de pregătire); loc de desfășurare.

Consultanța are rolul de a orienta, de a oferi soluții practice, de a contribui efectiv la întocmirea programelor de pregătire, perfecționare.

În ceea ce privește necesitatea perfecționării cadrelor din administrația publică, fără a ne propune o argumentare detaliată a necesității perfecționării personalului din administrația publică, este util să subliniem că dezvoltarea în ritmuri alerte a societății umane, procesul de accelerare a istoriei, creșterea vitezei de modificare a condițiilor de viață și de mediu (considerate altădată constante), reducerea spectaculoasă a termenelor de reînnoire a cunoștințelor tehnico-științifice fundamentale și aplicative (fapt ce determină în consecință depășirea, perisabilitatea cunoștințelor obținute în procesul formativ de bază), determină în mod necesar modificarea structurală a raportului între pregătirea de bază (necesară în vederea asigurării mobilității profesionale în evoluția viitoare) și pregătirea continuă, cu toate noutățile furnizate de știință și practică.

Așadar, în vederea creșterii competențelor personalului trebuie asigurată perfecționarea acestuia. Pentru aceasta se au în atenție nu doar caracteristicile managementului în administrația publică, cât, mai ales, elaborarea unui plan de schimbare. Acesta se va elabora ca răspuns la întrebări de genul:

- ce schimbări vor avea loc în mediu - structuri, investiții, urbanizare;
- ce schimbări vor trebui să aibă loc în administrația publică pentru ca aceasta să fie mai performantă în activitatea ei față de colectivitate, cetățeni;
- ce schimbări nedorite se pot produce în administrația publică dacă nu sunt luate măsuri pentru a acționa la timp, dacă nu acționăm;
- care va fi dimensiunea schimbării în administrația publică - extensie, limite, criterii, importanța efectului propagat;
- cum va fi absorbită schimbarea - să fie acceptată, să fie rezultatul comunicării în interior, în exterior;
- cum se va aplica schimbarea, pe etape - logica etapelor - analiza stării sistemului, proiectarea sistemului nou, punerea în aplicare a sistemului, întreținerea lui, evitarea perturbărilor.

Alături de planul de schimbare se găsește managerul și funcționarul din administrația publică. Accentul se pune pe capacitate/tipuri de cunoștințe; schimbarea mentalităților; mecanismul relațional (debirocratizarea administrației publice, procesul de delegare de autoritate să fie funcțional etc.).

Strategia de dezvoltare cuprinde un plan sau un program la care ținem seama de restricții de genul: condiționări ale organelor supraordonate, raportări la situațiile de criză. Apoi se trece la **managementul realizării planului de acțiune** - determinarea și eșalonarea priorităților se va face ținând cont de influențele normative pe de o parte și de poziția populației și influențele mediului, pe de altă parte.

Pregătirea personalului, asigurarea resurselor financiare, alte resurse, probleme organizatorice, suportul informațional, cadrul de relații sunt elemente care ajută sau

împiedică pregătirea setului de decizii. Deciziile vor fi luate în cadrul planului de schimbare.

Pentru o aplicare reușită a acestor decizii colectivitățile umane trebuie informate, doar așa putându-se conta pe o participare a acestor colectivități umane. Pentru ca deciziile să aibă finalitate se impune urmărirea aplicării acestora și chiar controlul, pentru a putea lua pe parcurs eventuale măsuri de corecție.

Procesul de comunicare și vehiculare a informațiilor în administrația publică reprezintă elementul decisiv în creșterea competențelor personalului.

1.1.2. Recrutarea și promovarea personalului din administrația publică

Practica și doctrina administrativă au conturat mai multe moduri sau procedee de recrutare a personalului pentru administrația publică ce se utilizează diferențiat, iar uneori concomitent, în vederea selecționării unui personal care să întrunească, pe cât posibil mai mult, cerințele postului respectiv.

Un prim mod de recrutare, parțial în funcțiune și în țara noastră, este *numirea, pe baza repartizării* emise de diferite comisii, în vederea repartizării în muncă a absolvenților învățământului superior sau mediu. În acest caz, ar fi de dorit ca cei care realizează recrutarea să se edifice din timp asupra diferitelor însușiri și trăsături de caracter ale celui care urmează să fie repartizat în administrația publică, pentru a se evita pe cât posibil încadrarea celor care nu doresc sau nu au calitățile necesare. De altfel, în literatura de specialitate, este unanim recunoscut faptul că acest mod de recrutare are unele neajunsuri, care determină o reținere în utilizarea lui¹.

Recrutarea prin repartiziție se poate realiza și prin actul administrativ de repartizare în muncă, eliberat de oficiile autorităților competente în probleme de muncă și ocrotiri sociale. În practica administrativă, această metodă se utilizează în special pentru recrutarea în posturi de execuție (arhivari, dactilografe etc.) sau personal auxiliar (personal de pază, conducători auto, magazioneri etc.).

Recrutarea la liberă alegere (selecționarea liberă) este o altă metodă utilizată în practica autorităților administrației publice. Având în vedere unele avantaje, care țin în special de a acorda conducătorului posibilitatea de a-și forma echipa, pe baza opțiunilor proprii, această metodă are și unele dezavantaje, printre care remarcăm posibilitatea de manifestare a subiectivismului și, în consecință, a arbitrarului. Trebuie precizat însă că în alegerea liberă este necesar să se țină seama de condițiile stabilite prin acte normative (vechime, studii etc.).

Metoda cea mai avantajoasă, unanim apreciată atât de teoreticieni, cât și de practicieni, este însă *metoda concursului*, larg promovată atât în țara noastră, cât și în alte țări ale lumii. Această metodă permite lărgirea sferei de recrutare pentru funcțiile din administrația publică, dând posibilitate, în același timp, prin caracterul său public, realizării unui control din partea cetățenilor asupra felului în care se face recrutarea personalului din administrația publică. Printre avantaje poate fi, de asemenea, menționat faptul că existența unei comisii de specialiști presupune - cel puțin teoretic - realizarea unei aprecieri obiective și, prin urmare, garanția recrutării celor mai buni.

¹ J. Starosciak, *Elemente ale științei administrației*, Editura Politică, București, 1967; I. Iovănaș, *op. cit.*, vol. I, pct. 28; Al. Negoită, *op. cit.*, vol. I, pct. 42.

Unii autori au exprimat și anumite rețineri cu privire la această metodă. Astfel, se consideră că printr-o organizare formală, acest procedeu poate fi transformat într-un instrument care să garanteze recrutarea persoanelor preferate¹. Concursul poate determina neajunsuri – la locul de muncă – pentru cei care se prezintă și nu reușesc și, de asemenea, poate prezenta dezavantaje atunci când se dau aprecieri formale pentru a se facilita sau determina plecarea unor persoane necorespunzătoare sau considerate incomode. După cum se poate observa, aceste dezavantaje sunt de natură subiectivă (corectitudinea celor responsabili de organizarea sau desfășurarea concursului), sistemul în sine prezentând avantaje incontestabile.

În ceea ce privește modalitățile de organizare a concursului, se poate reține, în primul rând, *concursul de dosar*, care constă în verificarea – de către o comisie stabilită ad-hoc – a activității candidaților, așa cum aceasta rezultă din documentele prezentate în dosar. Un alt procedeu, cu o răspândire mai largă, constă în *stabilirea unor probe* în vederea verificării cunoștințelor și aptitudinilor candidaților. Verificarea rezultatelor se face de către o comisie de specialiști. De remarcat faptul că în practica internațională, așa după cum vom vedea și în cele ce urmează, câștigă din ce în ce mai mult ideea stabilirii unor probe care să elimine pe cât posibil o eventuală apreciere subiectivă. Astfel, sistemul de testare sau al probelor practice este din ce în ce mai răspândit².

În întreaga activitate de recrutare a personalului pentru administrația publică, având în vedere caracterul programat al acesteia, în cazul unei administrații în reconstrucție cum este a noastră, trebuie permanent avută în vedere și problema repartizării raționale a personalului în cadrul autorităților administrației publice, care trebuie să se realizeze ținându-se seama cu consecvență de cele două cerințe dominante ce pot asigura un personal competent, și anume – pe de o parte – stabilitatea, iar pe de altă parte, reîmprospătarea permanentă a fondului de cadre. Stabilitatea personalului în administrația publică este o problemă de mare actualitate, ce privește în special funcționarii publici de specialitate de nivel superior și mediu, urmărind eliminarea fluctuației existente. Pe de altă parte, este necesară o primenire permanentă a funcționarilor, care se poate realiza prin determinarea unei mobilități (dirijate) atât din punct de vedere teritorial, cât și al nivelurilor ierarhice.

În legătură cu recrutarea și repartizarea personalului în administrația publică, pot fi puse în discuție unele aspecte privind originea geografică a acestora. Originea geografică a lucrătorilor din administrația publică constituie un aspect ce trebuie avut în vedere în politica de personal. Spre exemplu, asigurarea unei juste reprezentări în cadrul autorităților centrale ale administrației publice a populației din toate zonele țării asigură o concordanță necesară între structura socială a administrației și structura socială a societății pe care o servește. În aceeași ordine de idei, trebuie subliniată necesitatea unei preocupări atente și constante pentru a se recruta în cadrul diferitelor autorități publice, atât la nivel central cât și local, în mod proporțional cu structura pe naționalități a populației din țara noastră, a unor funcționari ce provin din rândul minorităților naționale.

¹ Ch. Debbasch, *Fonction administrative et missions de l'administration*, în lucrarea Science administrative, Administration publique, Paris, Dalloz, 1975.

² Henry Puget, *Les institutions administratives étrangères*, Paris, Dalloz, 1969; Andrei Popescu, *Reglementări ale relațiilor de muncă-practică europeană*, Ed. Tribuna Economică, București, 1998.

În ceea ce privește **promovarea cadrelor din administrația publică**, aceasta constituie unul din instrumentele cele mai eficiente ce pot determina stimularea atitudinii unui angajat, motivarea acestuia în vederea creșterii randamentului activității proprii și, în consecință, creșterea eficienței de ansamblu a administrației publice. Promovarea ca o răsplată a efortului, constituie momentul de satisfacție pentru cei care își realizează cu devotament și pricepere rolul ce-l au în cadrul diferitelor autorități publice. Pentru acest motiv sunt necesare acte normative, care să reglementeze cu multă grijă această problemă, statuând ideea potrivit căreia promovarea se face în funcție de calitățile persoanei, de rezultatele obținute în realizarea sarcinilor și – de regulă – în baza unor probe, examen sau concurs.

În practica administrativă s-au conturat trei modalități de promovare.

Prima modalitate este *avansarea pe scară ierarhică*, deci promovarea în postul vacant a unei persoane care lucrează în cadrul acelei autorități administrative sau chiar în compartimentul respectiv. Această modalitate este recomandabilă și prezintă avantaje certe, cu toate că i s-ar putea reproșa îngustarea sferei din care se face selecția.

O altă modalitate de promovare este aceea a *examenului sau concursului* (în eventualitatea în care reușește un lucrător ce funcționează pe un post inferior celui care a fost scos la concurs); pentru persoanele din afara autorității administrației publice în care a fost organizat concursul, aceasta este considerată ca o modalitate de recrutare. Este necesar de specificat faptul că legislația din majoritatea țărilor califică concursul drept principala metodă de promovare, în acest sens existând reglementări precise, din conținutul cărora se poate descifra grija deosebită de a asigura un cadru legal corespunzător promovării celor mai buni, pe scara ierarhiei administrative.

O a treia formă de promovare, care trebuie să recunoaștem că nu este atât de răspândită precum celelalte două, este *promovarea pe baza performanțelor profesionale*, performanțe la baza cărora stau sistemele de apreciere care de multe ori sunt folosite drept referință în primele două forme de promovare.

Astfel, în legătură cu promovarea personalului administrativ, o problemă care merită a fi reținută este aceea a sistemului de apreciere. Caracterizarea sau aprecierea angajaților din administrația publică este necesar a se realiza nu numai în cadrul promovărilor, ci, în mod periodic, pentru cunoașterea continuă a calității activității acestora.

Știința administrației pune în legătură cu această problemă câteva întrebări, printre care: *cine face aprecierea? și ce trebuie să cuprindă aprecierea?* Dacă în practica unor țări se poate întâlni aprecierea exclusivă a șefului ierarhic superior, în altele aprecierea este făcută la propunerea șefului, dar acceptată de colectiv.

În literatura de specialitate se mai pune și problema publicității caracterizării personalului din administrația publică. În opinia unor autori caracterizarea funcționarilor administrației publice, pentru a da randamentul cuvenit, trebuie făcută prin asigurarea unui echilibru între publicitatea acestuia și caracterul său confidențial.

1.1.3. Conducerea personalului din administrația publică

Așa după cum am văzut, formarea, recrutarea și promovarea personalului din administrația publică au o deosebită însemnătate în asigurarea unei calități corespunzătoare a tuturor celor care sunt salariați ai autorităților administrației publice.

Este necesar să subliniem, însă, că eficiența administrației depinde în egală măsură și de modul cum acest personal este gestionat, în ultimă instanță, de managementul resurselor umane din administrația publică. Reprezentând o funcție socială, gestionarea științifică managerială a personalului urmărește rezolvarea problemelor ce pot facilita acțiunea clară asupra personalului, cu scopul de a se crea o ambianță favorabilă desfășurării unor activități eficiente.

Fără a ne opri asupra diferitelor sisteme de conducere, trebuie să remarcăm preocupările asidue a multor specialiști de a descifra cele mai nimerite soluții în dirijarea relațiilor umane, atât în cadrul corpului social al administrației publice, cât și cu beneficiarii acesteia, relații considerate a fi elementul hotărâtor, determinant al randamentului în muncă.¹

Relațiile interumane ce apar în cadrul autorităților administrației publice pot fi formale (în sensul că sunt stabilite prin norme de conduită obligatorii) sau informale (cele care au la bază comportamentul determinat nu de reguli sau numai de gândirea sistematică și logică, ci și sentimentale).

După cum știm, autoritățile administrației publice sunt formate din colective de oameni, organizate prin lege, investite cu atribuțiuni și competențe în vederea realizării anumitor scopuri. Eficiența activității acestor colective va fi determinată în mod cert de felul în care se derulează cele două tipuri de relații interumane ce le aminteam.

Dacă relațiile formale, stabilite prin acte normative, se asigură în ultimă instanță prin constrângere, relațiile informale favorabile desfășurării unei bune activități nu pot fi determinate decât prin alt gen de factori de influență, care țin în mare măsură de stilul de muncă al conducerii².

Referindu-ne la stilul de muncă de conducere, menționăm conducerea tehnicistă și cea bazată pe comportamente.

Dacă în *conducerea tehnicistă* se pornește de la ideea că oamenii sunt predispuși la delăsare în muncă, evită responsabilitatea, nu au ambiții etc. și, prin urmare, este necesar a fi conduși, îndrumați și controlați sau chiar amenințați și constrânși pentru a-și realiza sarcinile, *conducerea bazată pe comportament* are în vedere că munca fizică și intelectuală a devenit o necesitate pentru om, oamenii preferă autoconducerea și autocontrolul, lipsa de idealuri profesionale și căutarea liniștii sunt consecința experienței și nu caracteristici umane etc. și, prin urmare, propune realizarea unui climat organizațional favorabil realizării atât a obiectivelor instituției, cât și a obiectivelor personalului. Construirea unui astfel de climat presupune cooperarea între membrii colectivului, declanșarea energiilor latente ale fiecărui individ, în vederea realizării atât a scopurilor organizației, cât și a celor personale. Problema cea mai importantă ce trebuie avută în vedere în această direcție este aceea a motivării personalului. Considerând motivarea oamenilor – ca expresie a unei judecăți de valoare ce are drept rezultat o anumită măsură și intensitate a cheltuielii de energie pentru atingerea unui scop, drept acțiunea prin care se urmărește crearea unor idei - tendințe generale care să determine în

¹ M. Dumitrescu, *Introducere în management și management general*, Ed. Eurounion, Oradea, 1995.

² I. Ursu, D. Stegăroi, I. Rus, *Stiluri de muncă ale cadrelor de conducere din unitățile economice*, Editura Științifică și Enciclopedică, București, 1978; *Guide Pratique-Fonction Publique*, Montholon, Services, 1992.

ultimă instanță schimbarea comportamentului, apreciem că această problemă prezintă o importanță deosebită în procesul de conducere a personalului din administrația publică.

Făcând o analiză atentă a factorilor ce pot determina motivarea personalului, specialiștii în acest domeniu sunt de părere că factorii de creștere sau de motivare intrinseci postului de muncă sunt: realizarea, recunoașterea realizării, munca propriu-zisă, răspunderea, creșterea și avansarea, iar factorii care determină evitarea insatisfacțiilor ("factori de igienă") sunt extrinseci muncii și cuprind: politica și conducerea unității, conducătorii direcți, relațiile impersonale, condițiile de muncă, retribuirea, locul în ierarhie, securitatea muncii.

Iată doar câteva probleme pe care știința administrației le pune în fața conducătorilor din administrația publică pe lângă cele abordate în mod tradițional în lucrările de specialitate.

Un ultim aspect pe care dorim să-l menționăm se referă la calitățile și funcțiile conducătorului în administrația publică. Literatura de specialitate reține două funcții mai importante ce trebuie îndeplinite de conducătorul unei autorități a administrației publice, și anume¹: funcția executivă (presupune stabilirea scopurilor și a mijloacelor de realizare a acestora, precum și asigurarea bunei funcționalități) și funcția psihologică (care trebuie să determine transformarea conducătorului într-un adevărat centru polarizator, care să asigure coeziunea în acțiune a tuturor membrilor colectivului).

Eficiența conducătorului în realizarea acestor funcții depinde în mare măsură de calitățile acestuia. În general, se consideră că orice conducător de nivel mediu sau superior trebuie să depășească în inteligență, instruire, siguranță în exercițiu etc., media colectivului pe care îl conduce.

Pornind de la complexitatea sarcinilor administrației publice, având în vedere diversitatea acestora, calitățile conducătorului trebuie privite în funcție de condițiile specifice în care urmează a se realiza conducerea, recunoscut fiind faptul că autoritatea personală a conducătorului unei autorități a administrației publice depinde de: programul său de activitate, competența personală și caracterul relațiilor sale cu membrii colectivului.

Studiile de psihologie pot oferi concluzii interesante și utile pentru activitatea managerială a administrației publice. Astfel, conturând profilul psihosocioprofesional al personalului de conducere, se pot reține următoarele trei grupări de condiții care, întrunite, ar putea defini modelul conducătorului în administrația publică:

- pregătirea: în specialitate și în domeniul managementului administrației publice;
- experiența: de conducere, dobândită nu prin aplicații practice sau programe de pregătire, ci prin ocuparea efectivă a unor funcții de conducere în administrația publică;
- calități psihologice: inteligența, flexibilitatea gândirii, capacitate creatoare, personalitate.

După cum știm, personalul de conducere din administrația publică nu este altul decât cel care se interpune între funcționarul public de execuție și funcționarul politic; din acest motiv la nivelul funcțiilor de conducere și în speță la nivelul înaltelor funcții publice se vorbește de o politizare a acestora.

¹ A. de Oretti, *L'administration, phénomène humain*, Berger Levrault, Paris, 1968; Cătălin Botezatu, *Psihosociologia conducerii*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1975; N. Pitaru, *Managementul resurselor umane*, București, Editura All, 1994.

În acest sens, redăm mai jos sistemele de interferență dintre funcția publică și autoritatea politică:

- funcția publică e în totalitate separată de autoritățile politice cărora le este subordonată. Acesta este sistemul separației totale între funcția publică și puterea politică și îl regăsim în Marea Britanie și Belgia. Această separație este realizată prin reglementări exprese. Funcționarii publici nu pot fi demiși decât în situații speciale, strict delimitate, ei trebuind să dovedească neimplicarea politică.

- funcția publică este teoretic separată de puterea politică căreia îi este subordonată, dar practic funcționarii sunt dependenți de un legământ de credință față de reprezentanții puterii. Acesta este sistemul osmozei parțiale. (Germania, Franța, România).

- funcția publică este legată de cea politică, guvernamentală care e asumată de un partid și e subordonată acestuia. Acest sistem e sistemul integrării între funcția publică și puterea politică și este propriu regimurilor comuniste.

Înainte de a trece la analiza funcției publice și a funcționarului public dorim să subliniem că **regimul juridic al salariaților din administrația publică** la noi constituie o problemă complexă, a cărei tratare apare ca dificilă în condițiile în care doctrina de specialitate și legiuitorul nu au reușit până în acest moment să clarifice definitiv noțiunea funcționarului public.

Părerea noastră este că în cadrul personalului din administrația publică pot fi conturate două categorii de salariați: o primă categorie a funcționarului public propriu-zis, care, în acțiunea sa, este purtător al autorității publice reprezentând legea și menit să o aplice, care trebuie recrutat și numit după o procedură specială și se bucură de stabilitate, fiind funcționar de carieră și o a doua categorie a personalului, angajat prin contract de muncă, destinat unor servicii tehnice și auxiliare.

1.2. Funcția publică și funcționarul public

1.2.1. Regimul juridic

Cunoașterea și aprofundarea regulilor juridice care guvernează mijloacele umane ale administrației publice – nu se pot realiza în bune condiții dacă nu stabilim mai întâi natura juridică a funcției publice și statutul funcționarului public, pe de o parte, precum și relaționarea acestora, pe de altă parte.

Administrația publică presupune acțiunea neîntreruptă care are drept scop asigurarea condițiilor pentru desfășurarea ritmică a vieții statului¹. Administrația publică, constituind un proces continuu, este supusă regulilor actualizării funcțiilor, ca o garanție a adaptării sale la condițiile permanent dinamice oferite de mediul social. De aceea, administrația publică - nu trebuie să constituie un scop în sine, ea trebuie să servească realitățile sociale în dinamica lor. De aici, observația că administrația publică nu înseamnă oriunde sau oricând același lucru. Fiecare popor trebuie să-și construiască o administrație proprie, iar limitele și caracterul acestei administrații vor depinde în mod necesar de regimul politic al statului.

Astfel stând lucrurile, se poate aprecia că în statul de drept administrația publică poate determina crearea unor condiții favorabile de gestionare a tuturor colectivităților

¹ Henry Puget, *Les institutions administratives étrangères*, Paris, Dalloz, 1969.

locale, a serviciilor social-culturale și economice, potrivit intereselor și nevoilor celor administrați.

Principiile fundamentale ce stau la baza statului de drept presupun un anumit cadru normativ, prin care se realizează organizarea și funcționarea administrației publice și prin care se stabilește în primul rând sistemul principal-juridic ce guvernează întreaga administrație publică¹.

Mai mult, dreptul este chemat să stabilească cu precizie modul de derulare a acțiunii administrației publice în vederea atingerii scopurilor, deci cadrul normativ ce statuează tehnologiile, procedurile potrivit cărora administrația publică acționează în vederea realizării funcțiilor, scopurilor sale. Astfel, administrația publică, acționând în vederea realizării funcțiilor sale, trebuie să prevadă și să programeze, să organizeze procesul de execuție, să decidă, dar să și pregătească variante de decizii pentru decidentul politic, să coordoneze procesele de execuție și, în sfârșit, să controleze întreaga activitate de punere în execuție și realizare a valorilor politice; toate acestea constituie un proces administrativ unic, între acțiunile administrației existând o riguroasă succesiune și interacțiune, stabilite prin norme juridice.

Rezultă astfel că, în întreaga sa activitate, administrația publică se subordonează normelor juridice, însăși rațiunea existenței sale fiind organizarea executării și asigurarea îndeplinirii acestora.

Față de multitudinea și complexitatea problematicii posibile într-o analiză detaliată a raporturilor dintre administrația publică și mediul juridic, optăm în acest cadru pentru prezentarea sistematică a principiilor de bază ce se desprind din legislația noastră cu privire la funcția publică și funcționarii ce o exercită, ținem să precizăm că aceste principii deduse din prevederile Constituției și a celorlalte acte normative ce reglementează organizarea și funcționarea administrației publice și statutul funcționarului public formează un cadru teoretic și metodologic adecvat unei activități cât mai eficiente a autorităților administrației publice.

Problema naturii juridice a funcției publice și, implicit, statutul juridic al funcționarului public nu a putut fi “cristalizată” datorită complexității acesteia, existând și în prezent, în țările Uniunii Europene, o dispută între concepția axată pe ideea “statutului legal” și concepția “statutului contractual”.

Unii autori influențați de tradițiile dreptului civil au considerat că ar putea exista un raport contractual între stat și funcționarul public ceea ce este eronat, deoarece în dreptul public, din cauza inegalității părților, acționează principii diferite față de acelea din dreptul privat².

Altfel spus, prin teoria “situației contractuale” s-a încercat definirea funcției publice, fie cu ajutorul instituțiilor dreptului civil, în speță contractul de mandat (autorii germani), sau de drept administrativ, în speță contractul administrativ (autorii francezi).

Pe de altă parte, prin teoria “statutului legal”, susținută îndeosebi de marii specialiști francezi, funcția de stat a fost privită ca un statut legal, deoarece actul său de

¹ N. Popa, *Teoria generală a dreptului*, Editura Actami, București, 1996; Ilie Iovănaș, *Drept administrativ și elemente ale științei administrației*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1977.

² Mihai T. Orovcanu, *Tratat de drept administrativ*, Editura Cerma, București, 1998, p. 323.

instituire este întotdeauna un act de autoritate, iar cel care exercită funcția, exercită autoritatea statală și nu drepturile izvorâte dintr-o situație contractuală¹.

În prezent, putem vorbi despre funcția publică ca statut legal sau despre funcția publică ca un raport de drept privat, fără ca una să fie opusă cu necesitate celeilalte².

Doctrina recentă susține că funcționarul public este o instituție complexă, aflată la granița dintre dreptul administrativ și dreptul muncii³. De asemenea, s-a emis un punct de vedere care susține că se impune crearea unei noi ramuri "Dreptul profesional", care să cuprindă raporturile juridice născute din contractul individual de muncă, raporturile de funcție publică, raporturile de muncă ale militarilor și altele.

Într-o altă opinie, se susține că acceptarea de către cel numit printr-un act administrativ a funcției publice ce urmează să o exercite reprezintă un acord de voință și ca atare suntem în prezența unui contract⁴.

De regulă, autorii de drept administrativ au susținut ideea caracterului legal al funcției publice, actul de numire fiind un act unilateral de voință, de drept public și nicidecum un contract de drept comun.

Aflându-se într-o situație legală, funcționarului public îi sunt stabilite coordonatele funcției sale prin lege, iar atribuțiile ce îi sunt încredințate sunt de ordin general, prevăzute de lege, nu în interesul său, ci în interesul serviciului public. Altfel spus, situația juridică a funcționarilor publici trebuie socotită o situație juridică obiectivă, ca urmare, raportul dintre funcționar și funcția publică este un raport juridic obiectiv. Funcționarul public care îndeplinește atribuțiile ce-i sunt stabilite, exercită o putere legală și nu un drept subiectiv⁵.

A stabili natura juridică înseamnă a identifica categoria fundamentală a dreptului care, prin logica sa internă, evocă esența fenomenului juridic la care ne referim. Totodată, este unanim admis că operația de stabilire a "categoriei potrivite" presupune analiza regimului juridic.

Cum suntem în prezența unui raport juridic dintre o persoană fizică și o autoritate publică, regimul juridic trebuie să aibă în vedere: condițiile pe care trebuie să le îndeplinească subiectele; aspectele de ordin procedural referitoare la "selectarea" persoanei fizice în cauză; drepturi și obligații; disciplina și răspunderea; soluționarea litigiului.

Se ridică însă întrebarea cine stabilește, pentru funcționarul public, aceste reguli: Codul muncii sau Statutul funcționarilor publici?

Dacă se admite că este vorba de statut, atunci se poate susține, cu temei, că legea de aprobare a statutului este preponderent izvor al dreptului administrativ, când întreaga filosofie a reglementării este axată pe ideea de autoritate, de decizie, în selecție, unilaterală, de condiții impuse, de litigii de contencios administrativ, dedus în fața secțiilor respective, și nu un litigiu de muncă, la rândul său soluționat, potrivit dreptului

¹ Dana Apostol Tofan, *Drept administrativ*, vol. I, Editura All Beck, București, 2003, p. 283.

² Antonie Iorgovan, *op. cit.*, p. 556-557.

³ Verginia Vedinaș, *Statutul funcționarului public*, Editura Nemira, București, 1998, p. 41-42.

⁴ Ion Corbeanu, *Drept administrativ*, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 214.

⁵ Dana Apostol Tofan, *op. cit.*, p. 284.

comun al muncii, de “instanțe specializate”, și nu de instanțe de drept comun, în sensul de instanțe care soluționează litigiile civile¹.

Prin urmare, funcția publică, ca instituție, “ne apare în mod evident ca o instituție a dreptului administrativ”.

1.2.2. *Funcția publică*

Funcțiile publice, așa cum se precizează în reglementările legale actuale, se stabilesc pentru fiecare autoritate și instituție publică, în parte, de conducătorul acesteia ori prin hotărâre a consiliului județean sau, după caz, a consiliului local.

În prezent, bazele constituționale ale funcției publice sunt stabilite de art. 16 al. 3 conform căruia “funcțiile și demnitățile publice, civile sau militare, pot fi ocupate, în condițiile legii, de persoanele care au cetățenia română și domiciliul în țară”. Astfel, pornind de la prevederile constituționale, literatura de specialitate² identifică două noțiuni diferite: *funcție publică* și *funcție de demnitate publică* deoarece potrivit doctrinei constituționale³ funcțiile publice și demnitățile publice sunt într-o incontestabilă legătură fără însă a se confunda. Pentru funcția publică este indicată accepțiunea: “*funcția publică reprezintă ansamblul atribuțiilor și responsabilităților stabilite de instituția publică, în temeiul legii, în scopul realizării competențelor sale, investirea în funcție făcându-se în urma câștigării concursului sau promovării examenului organizat pentru ocuparea funcției publice*”, iar pentru conceptul de demnitate publică - “*complexul de atribuții și responsabilități stabilite prin Constituție, legi și alte acte normative, pe care și le asumă o persoană fizică prin investirea sa ca urmare a rezultatului procesului electoral direct, prin alegere, sau indirect, prin numire, potrivit legii*”.

Legiuitorul a definit *funcția publică* ca reprezentând “ansamblul atribuțiilor și responsabilităților, stabilite în temeiul legii, în scopul realizării prerogativelor de putere publică de către administrația publică centrală, administrația publică locală și autoritățile administrative autonome”.

Doctrina de specialitate, de asemenea, s-a pronunțat în nenumărate rânduri asupra unei definiții a funcției publice, dintre aceste expresii date funcției publice respectiv funcției de stat⁴ menționăm:

- funcția de stat este acel complex de drepturi și obligații cu care este investită o persoană fizică ce face parte din cadrul unui organ al statului, care are caracter de continuitate și care se exercită pentru realizarea puterii de stat, pentru îndeplinirea sarcinilor aceluia organ al statului⁵;

¹ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, p. 559-560.

² Verginia Vedinaș, *Drept administrativ și instituții politico-administrative*, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 404; Alina Livia Nicu, *Instituția publică în dreptul administrativ*, Editura Universitaria, Craiova, 2003, p. 178-179.

³ Ioan Muraru, Elena Simina Tănăsescu, *Drept constituțional și instituții politice*, vol. I, ediția a XI-a, Editura All Beck, 2003, p. 165.

⁴ Funcția de stat va fi înțeleasă ca fiind echivalenta funcției publice cu mențiunea că acesta a fost percepută astfel înainte de apariția Constituției României din Decembrie 1991.

⁵ Romulus Ionescu, *Drept administrativ*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1970, p. 179.

▪ funcția de stat este instituția juridică a persoanei fizice legal investită cu atribuții în realizarea competenței unui organ de stat, ce constă în ansamblul drepturilor și obligațiilor ce formează conținutul raportului juridic complex dintre persoana fizică respectivă și organul care a investit-o¹;

▪ funcția în cadrul organelor administrației publice reprezintă situația juridică a persoanei fizice, investită legal, cu atribuții în realizarea competenței unei autorități publice – ce constă în ansamblul drepturilor și obligațiilor care formează conținutul juridic complex dintre persoana fizică respectivă și organul care l-a investit²;

▪ funcția publică este acea grupare de atribuții, puteri și competențe, stabilite potrivit legii, din cadrul unui serviciu public, înființat în scopul satisfacerii, în mod continuu și permanent, de către funcționarii publici, numiți sau aleși în aceste funcții, a intereselor generale ale societății³;

▪ funcția publică reprezintă complexul drepturilor și obligațiilor de interes general stabilite potrivit legii în scopul realizării competenței unei autorități publice, instituții publice sau regii autonome, de către persoane legal investite⁴.

Analizând aceste definiții putem desprinde unele *caracteristici ale funcției publice*, caracteristici care, așa cum s-a remarcat⁵, sunt legate în mare măsură de cele ale noțiuni de competență.

Astfel, funcția publică:

▪ este stabilită pe cale unilaterală, prin reglementări legale, ale autorităților publice;

▪ este titulara unor anumite atribuții chemate în sprijinul exercitării competenței autorității publice, atribuții ce conturează la rândul lor ansamblul drepturilor și obligațiilor persoanei titulare;

▪ este continuă fiind creată și organizată în vederea realizării puterii publice și în speță a competenței autorității publice. Continuitatea funcției publice nu trebuie confundată cu continuitatea realizării ei de o anumită persoană;

▪ corespunde principiului specializării și profesionalizării serviciului public, asigurând un raport optim între atribuțiile de conducere și cele de execuție, ducând la îndeplinire un interes general al societății;

▪ cel care este investit cu funcția publică, titularul – persoană fizică, intră sub incidența unui raport juridic de serviciu și nu de muncă. În considerarea acestei caracteristici, în doctrina de specialitate⁶ au fost extinse discuții cu privire la persoanele private care sunt investite, prin autorizare, precum și la împuternicirii conducătorilor autorităților publice, categorii de persoane ce nu fac parte din categoria funcționarilor publici dar care sunt asimilate acestora îndeplinind prerogative de putere delegate și cu

¹ Antonie Iorgovan, Valentina Gilescu, *Drept administrativ și știința administrației*, București, 1986, p. 322.

² Alexandru Negoită, *op. cit.*, 1996, p. 95.

³ Valentin I. Prisăcaru, *Tratat de drept administrativ. Partea generală*, ediția a II-a revăzută și adăugită, Editura All, București, 1996, p. 160.

⁴ Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Cordial Lex, Cluj-Napoca, 2001, p. 413.

⁵ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, p. 561.

⁶ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, p. 563.

toate acestea nu sunt socotiți ca fiind titularii unei funcții publice, chiar dacă prin ceea ce fac contribuie la realizarea atribuțiilor unei autorități publice¹.

Legiuitorul a stabilit în Legea nr. 188/1999 republicată², art. 3 drept principii ce stau la baza exercitării funcției publice:

- a) legalitate, imparțialitate și obiectivitate;
- b) transparență;
- c) eficiență și eficacitate;
- d) responsabilitate, în conformitate cu prevederile legale;
- e) orientarea către cetățean;
- f) stabilitatea în exercitarea funcției publice;
- g) subordonarea ierarhică.

Vom observa că principiile, statuate de legiuitor nu fac altceva decât întăresc cu forță legală, în mare parte, principalele caractere ale funcției publice.

Potrivit Legii nr. 188/1999 privind Statutul funcționarului public funcțiile publice se clasifică după cum urmează:

- a) funcții publice generale și funcții publice specifice;

a₁) funcțiile publice generale³ reprezintă ansamblul atribuțiilor și responsabilităților cu caracter general și comun tuturor autorităților și instituțiilor publice, în vederea realizării competențelor lor generale.

a₂) funcțiile publice specifice⁴ reprezintă ansamblul atribuțiilor și responsabilităților cu caracter specific unor autorități și instituții publice, în vederea realizării competențelor lor specifice.

b) funcții publice din clasa I, funcții publice din clasa a II-a, funcții publice din clasa a III-a, definite în raport cu nivelul studiilor necesare ocupării funcției publice, după cum urmează:

b₁) clasa I cuprinde funcțiile publice pentru a căror ocupare se cer studii superioare de lungă durată, absolvite cu diplomă de licență sau echivalentă;

¹ Romulus Ionescu, *op. cit.*, p. 177.

² Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarului public republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 365 din 29 mai 2007.

³ Sunt astfel precizate drept funcții publice generale cea de: secretar general al Guvernului și secretar general adjunct al Guvernului; consilier de stat; secretar general și secretar general adjunct din ministere și alte organe de specialitate ale administrației publice centrale; prefect; subprefect; secretar al județului și al municipiului București; director general și director general adjunct din cadrul ministerelor și al celorlalte organe de specialitate ale administrației publice centrale; director și director adjunct din cadrul autorităților administrative autonome, din aparatul ministerelor și al celorlalte organe de specialitate ale administrației publice centrale; secretar al municipiului, al sectorului municipiului București, al orașului și comunei; director executiv și director executiv adjunct ai serviciilor publice deconcentrate ale ministerelor și ale altor organe de specialitate ale administrației publice centrale, precum și în cadrul autorităților administrației publice locale și al instituțiilor publice subordonate acestora; șef serviciu; șef birou; expert, consilier, inspector, consilier juridic, auditor; referent de specialitate; referent.

⁴ De asemenea, au fost reglementate drept funcții publice specifice: arhitect-șef; inspector de concurență; inspector vamal; inspector de muncă; controlor delegat; comisar. expert în tehnologia informațiilor și telecomunicațiilor, manager public.

b₂) clasa a II-a cuprinde funcțiile publice pentru a căror ocupare se cer studii superioare de scurtă durată, absolvite cu diplomă;

b₃) clasa a III-a cuprinde funcțiile publice pentru a căror ocupare se cer studii medii liceale, absolvite cu diplomă.

c) funcții publice de stat, teritoriale și locale:

c₁) funcțiile publice de stat sunt funcțiile publice stabilite și avizate, potrivit legii, în cadrul ministerelor, organelor de specialitate ale administrației publice centrale, precum și în cadrul autorităților administrative autonome.

c₂) funcțiile publice teritoriale sunt funcțiile publice stabilite și avizate, potrivit legii, în cadrul instituției prefectului, serviciilor publice deconcentrate ale ministerelor și ale celorlalte organe ale administrației publice centrale din unitățile administrativ-teritoriale.

c₃) funcțiile publice locale sunt funcțiile publice stabilite și avizate, potrivit legii, în cadrul aparatului propriu al autorităților administrației publice locale și al instituțiilor publice subordonate acestora.

De asemenea, după nivelul atribuțiilor titularului funcției publice, funcțiile publice se împart în trei categorii:

a) funcții publice corespunzătoare categoriei înalților funcționari publici;

b) funcții publice corespunzătoare categoriei funcționarilor publici de conducere;

c) funcții publice corespunzătoare categoriei funcționarilor publici de execuție. Acestea sunt structurate, la rândul lor, pe grade profesionale, după cum urmează:

c₁) superior, ca nivel maxim;

c₂) principal;

c₃) asistent;

c₄) debutant.

1.2.3. Funcționarul public

Funcționarul public este persoana numită, într-o funcție publică și investită în mod legal cu atribuțiile acesteia, persoană titulară de drepturi și obligații chemată să le exercite în scopul realizării competenței autorității publice sau instituției publice din care face parte funcția publică.

Funcționarul public a fost definit de Statutul funcționarilor publici în art. 2 al. 2 ca fiind "persoana numită, în condițiile prezentei legii, într-o funcție publică" iar în literatura de specialitate "persoana legal investită prin numire într-o funcție publică din structura unui serviciu public administrativ, în scopul îndeplinirii competenței acestuia"¹.

De asemenea, noul Cod Penal² în art. 161 definește termenul de funcționar public "orice persoană care exercită permanent sau temporar o însărcinare de orice natură, în serviciul vreuneia dintre unitățile la care se referă art. 159 Cod penal³", iar art. 162 arată că prin funcționar se înțelege "orice persoană care exercită o însărcinare în serviciul unei

¹ Verginia Vedinaș, *op. cit.*, p. 405.

² Legea nr. 301/2004 publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 575 din 29 iunie 2004 care urmează să intre în vigoare în vara anului 2005.

³ Art. 159 din Legea nr. 301/2004 – prin termenul public se înțelege tot ce privește autoritățile publice, instituțiile publice sau alte persoane juridice de drept public.

persoane juridice de drept privat”. Se observă că între noțiunile de funcționar și funcționar public s-a realizat o distincție clară, noțiunea de “funcționar” fiind folosită pentru desemnarea angajaților din sectorul privat.

Analizând definițiile date de reglementările legale și de literatura de specialitate noțiunii de funcționar public observăm următoarele *trăsături*:

- funcționar public nu poate fi decât o persoană fizică, nu și o persoană juridică, persoana care trebuie să fie cetățean român și să aibă domiciliul în țară;
- investirea într-o funcție publică se face cu respectarea prevederilor legale, printr-un act de numire, de regulă precedat de un concurs și urmat de depunerea jurământului;
- persoana numită într-o funcție publică trebuie să desfășoare o activitate continuă și permanentă pe o durată nedeterminată;
- funcționarul public îndeplinește atribuțiile funcției publice în scopul realizării competenței autorității publice din care face parte funcția;
- pe întreaga perioadă a ocupării funcției publice, funcționarul are anumite drepturi și obligații, expres prevăzute de dispozițiile legale în materie;
- pentru activitatea prestată în funcția publică, funcționarii sunt remunerați sub forma unui salariu.

Pe timpul cât funcționarul public exercită o funcție publică el este supus unui regim juridic special, indiferent dacă îndeplinește această funcție în mod permanent sau incidental, ori, “dacă a intrat în cadrele autorității publice în mod voluntar sau forțat”¹. Regimul juridic al funcționarului public este dat de chiar raportul juridic în care acesta intră odată cu ocuparea funcției publice, raportul juridic de serviciu. Astfel, ne aflăm în prezența unui raport juridic altul decât cel de muncă, un raport de funcție publică.

Raportul juridic de muncă constituie obiectul de reglementare al dreptului muncii și este definit ca ceea ce reprezintă relație socială reglementată de lege, ce ia naștere între o persoană fizică, pe de o parte, și, ca regulă, o persoană juridică (societate comercială, regie autonomă, autoritate publică etc.) pe de altă parte, ca urmare a prestării unei anumite munci de către prima persoană în folosul celei de a doua, care, la rândul ei, se obligă să o remunereze și să creeze condițiile necesare prestării acestei munci².

Subiectele raportului juridic de muncă sunt angajatorul și salariatul (angajatul) iar trăsătura fundamentală caracteristică și determinantă este constituită de relația de subordonare, existentă între subiecte, în sensul că persoana care prestează munca este subordonată celuilalt subiect.

Raporturile juridice de muncă se pot dezvolta în mod individual și colectiv. În mod individual când au la bază un contract individual de muncă, bilateral, intuitu personae, contract rezultat al prevederilor contractului colectiv de muncă.

Raporturile juridice de serviciu se nasc și se exercită pe baza actului administrativ de numire. Exercițarea raporturilor de serviciu se realizează pe perioadă nedeterminată dar, prin excepție funcțiile publice pot fi ocupate pe perioadă determinată, în condiții expres prevăzute de lege (art. 4 Legea nr. 188/1999 republicată).

¹ Erast Diti Tarangul, *op. cit.*, p. 231.

² Alexandru Țiclea, Andrei Popescu, Constantin Tufan, Marioara Țichindelean, Ovidiu Ținca, *Dreptul muncii*, Editura Rosetti, București, 2004, p. 11.

Conform Legii nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, funcționarii publici se află în raporturi de serviciu cu instituțiile și autoritățile de care aparțin, raport care se exercită în baza actului administrativ de numire. Rezultă astfel, că funcționarul public își desfășoară activitatea în temeiul unui raport de serviciu și nu în baza unui contract individual de muncă. În doctrină distincția raport de muncă, raport de serviciu a prezentat și prezintă interes deosebit¹, mai ales în privința interpretării actului administrativ de numire drept un contract, un acord de voințe respectiv voința autorității exprimată prin intermediul actului de numire și a persoanei angajate prin intermediul cererii de angajare în funcția publică. De aceea, s-a considerat că și în cazul funcționarilor ar fi vorba de un contract nenumit, complex, solemn, sinalagmatic, cu titlu oneros, cu executare succesivă, încheiat intuitu personae.²

Raportul juridic de serviciu al funcționarului public are, însă, ceva cel particularizează față de celelalte raporturi juridice de muncă ale salariaților, respectiv faptul că funcționarii sunt purtători ai puterii publice pe care o exercită în limitele funcției lor așa cum rezultă și din Statutul funcționarilor publici, art. 2 al. 1 "funcția publică este ansamblul atribuțiilor și responsabilităților, stabilite în temeiul legii, în scopul realizării prerogativelor de *putere publică de către administrația publică centrală și locală*".

Activitățile desfășurate de funcționarii publici, care implică exercitarea prerogativelor de putere publică, au fost stabilite de Statutul funcționarilor publici în art. 2 al. 3 ca fiind:

- a) punerea în executare a legilor și a celorlalte acte normative;
- b) elaborarea proiectelor de acte normative și a altor reglementări specifice autorității sau instituției publice, precum și asigurarea avizării acestora;
- c) elaborarea proiectelor politicilor și strategiilor, a programelor, a studiilor, analizelor și statisticilor, precum și a documentației privind aplicarea și executarea legilor, necesare pentru realizarea competenței autorității sau instituției publice;
- d) consilierea, controlul și auditul public intern;
- e) gestionarea resurselor umane și a resurselor financiare;
- f) colectarea creanțelor bugetare;
- g) reprezentarea intereselor autorității sau instituției publice în raporturile acestora cu persoane fizice sau juridice de drept public sau privat, din țară și străinătate, în limita competențelor stabilite de conducătorul autorității sau instituției publice, precum și reprezentarea în justiție a autorității sau instituției publice în care își desfășoară activitatea;
- h) realizarea de activități în conformitate cu strategia de informatizare a administrației publice.

Totalitatea funcționarilor publici din autoritățile și instituțiile publice din administrația publică centrală și locală constituie, conform Statului, corpul funcționarilor publici, iar persoana căreia i-a încetat raportul de serviciu din motive neimputabile ei își păstrează calitatea de funcționar public, continuând să facă parte din corpul de rezervă al funcționarilor publici.

¹ *Idem*, p. 15.

² A se vedea Constantin Elisei, *Soluționarea conflictelor de muncă prin conciliere*, în Dreptul nr. 3/2002, p. 61-62; Constantin Elisei, Adrian Vlad Andonic, *Notă la decizia civilă nr. 1150/R/2001 a Curții de Apel Galați*, în Dreptul nr. 2/2003, p. 233.

Atât doctrina de specialitate cât și legiuitorul au contribuit la stabilirea unor anumite categorii de funcționari publici, în acest sens redăm în cele ce urmează o clasificarea a acestor categorii.

1. După nivelul studiilor absolvite:

a) categoria funcționarilor publici cu studii superioare de lungă sau scurtă durată;

În această categorie intră funcționari din clasa I pentru funcțiile a căror ocupare se cer studii superioare de lungă durată, absolvite cu diplomă de licență sau echivalentă și cei din clasa a II-a pentru care se cer studii superioare de scurtă durată, absolvite cu diplomă;

b) categoria funcționarilor publici cu studii medii, ocupă funcții publice pentru a căror ocupare se cer studii medii liceale, absolvite cu diplomă.

2. După nivelul atribuțiilor titularului funcției publice:

a) categoria înalților funcționari publici;

Categoria înalților funcționari publici cuprinde, conform art. 12 din Legea nr. 188/1999, republicată, persoanele care sunt numite în una dintre următoarele funcții publice:

- secretar general al Guvernului și secretar general adjunct al Guvernului;
- secretar general și secretar general adjunct din ministere și alte organe de specialitate ale administrației publice centrale;
- prefect;
- subprefect;
- inspector guvernamental.

b) categoria funcționarilor publici de conducere;

De asemenea, categoria funcționarilor publici de conducere în baza art. 13 din Legea nr. 188/1999, republicată, cuprinde persoanele numite în una dintre următoarele funcții publice:

- director general și director general adjunct din aparatul autorităților administrative autonome, al ministerelor și al celorlalte organe de specialitate ale administrației publice centrale, precum și funcțiile publice specifice asimilate acestora.
- director și director adjunct din aparatul autorităților administrative autonome, al ministerelor și al celorlalte organe de specialitate ale administrației publice centrale, precum și în funcțiile publice specifice asimilate acestora.
- secretar al unității administrativ-teritoriale;
- director executiv și director executiv adjunct ai serviciilor publice deconcentrate ale ministerelor și ale celorlalte organe de specialitate ale administrației publice centrale din unitățile administrativ-teritoriale, în cadrul instituției prefectului, în cadrul aparatului propriu al autorităților administrației publice locale și al instituțiilor publice subordonate acestora, precum și în funcțiile publice specifice asimilate acestora;
- șef serviciu, precum și în funcțiile publice specifice asimilate acestora;
- șef birou, precum și în funcțiile publice specifice asimilate acestora.

Funcționarii publici de conducere au fost stabiliți ca fiind cei care organizează, coordonează, îndrumă și controlează activitățile care implică exercitarea prerogativelor de putere publică, sub autoritatea unui funcționar public ierarhic superior sau a unui demnitar.

c) categoria funcționarilor publici de execuție.

Statutul funcționarilor publici a statuat în art. 14 că sunt:

- funcționari publici de execuție din clasa I persoanele numite în următoarele funcții publice: expert, consilier, inspector, consilier juridic, auditor, precum și în funcțiile publice specifice asimilate acestora;
- funcționari publici de execuție din clasa a II-a persoanele numite în funcția publică de referent de specialitate, precum și în funcțiile publice specifice asimilate acesteia;
- funcționari publici de execuție din clasa a III-a persoanele numite în funcția publică de referent, precum și în funcțiile publice specifice asimilate acesteia.

3. După rolul pe care îl au în realizarea atribuțiilor autorității publice¹:

a) categoria funcționarilor publici de decizie;

Funcționarii de decizie sunt aceia care conduc fie o autoritate a administrației publice centrale sau locale, fie unele compartimente organizatorice ale acesteia, ei mai sunt numiți și funcționari de conducere dar, conform noilor reglementări, și înalți funcționari publici.

b) categoria funcționarilor publici de pregătire a deciziilor;

Funcționarii de pregătire a deciziilor sunt, de regulă, cei care au ca principale atribuții documentarea administrativă, cei implicați direct în faza procesului decizional administrativ de elaborare a deciziei.

c) categoria funcționarilor publici de execuție.

Categorie care-i desemnează pe funcționarii publici ce duc la îndeplinire deciziile administrative prin măsuri concrete în scopul realizării atribuțiilor autorității publice, a serviciului public, a interesului general.

Trebuie remarcat faptul că legiuitorul, până la cest moment, nu a preluat această clasificare și în consecință aceasta nu se regăsește în reglementările legale aflate în vigoare.

4. După calitatea dobândită în urma numirii, respectiv statutul lor:

a) categoria funcționarilor publici debutanți;

Pot fi numiți conform Statutului, funcționari publici debutanți persoanele care au promovat concursul pentru ocuparea unei funcții publice și nu îndeplinesc condițiile prevăzute de lege pentru ocuparea unei funcții publice definitive.

b) categoria funcționarilor publici definitiv.

Pot fi numiți funcționari publici definitiv:

- funcționarii publici debutanți, care au efectuat perioada de stagiul prevăzută de lege și au obținut rezultat corespunzător la evaluare;

- persoanele care intră în corpul funcționarilor publici prin concurs și care au vechimea în specialitatea corespunzătoare funcției publice, de minimum 12 luni, 8 luni și, respectiv, 6 luni, în funcție de nivelul studiilor absolvite.

5. După legalitatea investiției:

a) categoria funcționarilor publici de drept;

Funcționari publici de drept sunt socotiți aceia care au fost investiți în mod legal cu exercitarea funcției publice și deci au îndeplinite toate condițiile legale de investire. Prin condiții legale vom înțelege atât condițiile statuate în reglementările legale generale privind organizarea administrației publice centrale și/sau locale, cât și în legile speciale.

¹ Clasificare propusă inițial de Mihai T. Oroveanu în *Introducere în știința administrației de stat*, Editura Enciclopedică Română, București, 1975, p. 239 și dezvoltată de autori.

b) categoria funcționarilor publici de fapt.

Funcționarul public de fapt este considerat aceea persoană care exercită în realitate atribuțiile specifice unei funcții publice dar care nu au fost investiți legal sau care nu au nici un fel de investiură. O problemă care se ridică cu privire la această categorie de funcționari este cea a efectelor juridice ale actelor respectiv faptelor. acestora. În doctrina de specialitate¹ s-a opinat astfel că principiul *quod nullum est ab initio nullus producit effectus* nu poate fi interpretat cu rigiditate în acest caz.

Atât practica judiciară și administrativă română, cât și doctrina de specialitate² au stabilit că trebuie făcută o distincție clară între situația uzurpatorului – cel care nu are o investire plauzibilă, care cu de la sine putere și în mod vădit exercită atribuții cu care nu a fost investit, și situația funcționarului neregulat – a cărui investiură este plauzibilă în sensul că publicul și autoritățile au crezut că funcționarul este legal investit, și care exercită atribuții specifice unei funcții în mod public. Se observă, astfel, că în situația uzurpatorului nu există nici o aparență de legalitate a investiției și, deci, actele sale sunt inexistente; în schimb, în ceea de a doua situație ne aflăm în prezența unei aparențe legale admitându-se că actele pe care le emite acest funcționar plauzibil produc efecte juridice în favoarea terților de bună credință.

6. După regimul juridic aplicabil:

a) categoria funcționarilor publici cărora li se aplică regimul general înțelegând prin acesta regimul reglementat de Statutul funcționarilor publici;

b) categoria funcționarilor publici cărora li se aplică un regim special, în acest sens Legea nr. 188/1999, republicată, a precizat în art. 5 al. 1 că pot beneficia de statute speciale funcționarii publici care își desfășoară activitatea în cadrul următoarelor servicii publice:

- structurile de specialitate ale Parlamentului României;
- structurile de specialitate ale Administrației Prezidențiale;
- structurile de specialitate ale Consiliului Legislativ;
- serviciile diplomatice și consulare;
- autoritatea vamală;
- poliția și alte structuri ale Ministerului Administrației și Internelor;
- alte servicii publice stabilite prin lege.

7. După gradul de strictețe al disciplinei³:

a) categoria funcționarilor publici civili care nu au stabilită o conduită tip, din punct de vedere al rigurozității disciplinare și care nu au obligația de a purta uniformă în exercitare a atribuțiilor ce le revin;

b) categoria funcționarilor publici militari delimitați de primi prin instituirea unei conduite tip și portul de uniforme oficiale;

c) categoria intermediară ce cuprinde funcționarii civili din armată sau poliție.

*
* *

¹ I. Iovănaș, *op. cit.*, p. 177.

² *Idem* și Gaston Jeze, *Les principes generaux de droit administratif*, Paris, 1930, p. 285 și urm., citat de Paul Negulescu, în *op. cit.*, p. 573.

³ Verginia Vedinaș, *op. cit.*, p. 408

Un studiu comparat asupra sistemelor de funcție publică permite conturarea a două mari categorii de sisteme¹:

Sistemul de tip "post" este construit dintr-un ansamblu de funcții sau meserii, definit prin nivelul și caracteristicile lui; funcționarii sunt numiți în una din aceste funcții, putând apoi fi numiți în altă (alte) funcție (funcții), fără a fi investiți cu un drept în acest sens. În acest sistem, mobilitatea funcționarilor de la o autoritate publică la alta, sau chiar între autoritățile publice și sectorul particular, este mai mare.

Sistemul de tip "carieră" este bazat pe conceptul de stabilitate și de continuitate în carieră, fie în interiorul aceluiași corp, ceea ce permite accesul la un anumit număr de funcții, fie trecând de la un corp la altul. Serviciul public este astfel împărțit într-un anumit număr de corpuri, în care se intră în general prin concurs, și în care funcționarul poate rămâne pe toată durata vieții sale active.

Este adevărat că cele două sisteme nu există niciodată în stare pură, de aceea se impune imperios a se cristaliza și marca totodată exact nivelul de conviețuire al celor două sisteme.

Carierele sunt mai întâi și înainte de toate responsabilitatea fiecăruia. În consecință, îi revine funcției publice, în calitate de instituție, să îi ajute pe indivizi să își dezvolte cariera.

Promovarea eficientă a carierei este o condiție fundamentală a succesului administrației publice aceasta presupune că se va conferi funcționarilor publici posibilitatea de a servi mai bine cetățenii, lucru ce va putea fi posibil cu condiția ca acești funcționari să fie extrem de motivați, investiți cu autoritate și cu obligațiile necesare prestării unui serviciu eficient, mândri de a avea o carieră în funcția publică și convinși că sunt conduși și perfecționați, în interesul lor și al națiunii.

Promovarea carierelor individuale permite ocuparea posturilor mult mai repede, face ca promovările să fie întemeiate strict pe merit și permite redeschiderea rapidă a resurselor pentru a răspunde nevoilor în continuă schimbare.

1.3. Funcționarul public. Statut

Statutul lui Cuza din 1864 este prima reglementare care aduce nou principiul numirii "indivizilor" care sunt chemați să constituie organul executiv și să poartă în numele lui. Astfel, conform art. 7 din Statut, șeful statului îi numea pe membrii corpului ponderator.

Constituția din 1866 este cea care consacră în art. 88 principiul conform căruia regele numește și revocă pe miniștrii săi, respectiv numește sau confirmă "funcțiile publice" conform legii.

Cât privește funcțiile publice din administrația de stat, sub aceste auspicii nu se poate vorbi de o reglementare juridică unitară, deși doctrina românească este foarte clară în privința funcției publice încă de la 1904, odată cu apariția primei ediții a "Tratatului de drept administrativ" al profesorului Paul Negulescu.

De altfel, art. 10 alin. 3 și art. 132 alin. 5 din Constituția din 1866 fac trimitere "asupra condițiilor de admisibilitate și intrare în funcțiile publice".

¹ Ioan Alexandru, *op. cit.*, supra 139, p. 467-468.

Constituția din 1923 consacră pentru prima dată clar principii moderne de organizare a statului, instaurând reguli democratice moderne, fiind considerată la acea vreme și nu numai, ca una dintre cele mai moderne Occidentale Constituții din acest spațiu geografic.

Legea pentru statutul funcționarilor publici din 19 iunie 1923 (publicată în Monitorul Oficial nr. 60/19.06.1923), statua în art. 37 că funcționarii publici, fără deosebire de sex, puteau accede la o funcție publică dacă întruneau cumulativ următoarele condiții:

- a) să fie cetățeni români;
- b) să fie majori, de 21 de ani împliniți;
- c) să fie apți pentru serviciu din punct de vedere al sănătății;
- d) să nu fi suferit vreo condamnățiune infamantă.

După formula practică în monarhiile constituționale, aceștia depuneau jurământul de loialitate față de Rege.

Legea din 1923 reprezenta dreptul comun pentru funcționarii publici; la dispozițiile sale se recurgea ori de câte ori nu existau dispoziții speciale. Pe de altă parte, dispozițiile sale nu se aplicau în cazul funcțiilor publice administrative pentru care existau reglementări speciale, așa cum erau diferitele legi speciale.

La 3 noiembrie 1923 a fost adoptat Regulamentul Statutului funcționarilor publici care stabilea în detaliu regimul juridic al funcționarilor publici din administrația de stat.

Mai menționăm faptul că în dispozițiile cu privire la funcționarii publici din administrația centrală, la demnitari, erau prevăzute, în Legea din 2 august 1929, pentru angajarea ministerială, iar cu privire la funcționarii din administrația locală, în Legea pentru modificarea administrativă din 1925.

De asemenea, dispoziții foarte importante ce interesează regimul juridic al funcției publice din administrația de stat românească se află și în Legea din 23 decembrie 1925 pentru contenciosul administrativ.

Legea din 19 iunie 1923 a rămas în vigoare, cu mici modificări, până la 8 iunie 1940, când s-a promulgat Codul funcționarilor publici.

Între cele două momente s-au adoptat atât de multe reglementări speciale, dar mai ales "derogări", încât statutul din 1923 a devenit aplicabil numai funcționarilor din administrația publică centrală.

Cert este însă că atunci o reglementare de uniformizare s-a impus, fapt ce motivează apariția Decretului-lege din 8 iunie 1940 privind aprobarea Codului funcționarilor publici.

Acest cod a suferit numeroase modificări, motiv pentru care, în baza Legii din 7 februarie 1942, codul a fost republicat cu o nouă renumerotare a articolelor, fiind apoi abrogat expres după 23 august 1944, când s-a adoptat în această materie o reglementare nouă, corespunzătoare noilor principii constituționale care au fost consacrate printr-o serie de acte juridice începând cu Decretul nr. 1626/1944 de repunere în vigoare, cu unele modificări, a Constituției din 1923.

La 22 septembrie 1946, a fost adoptată Legea nr. 746 pentru statutul funcționarilor publici, lege ce cuprinde șase părți. Prima parte era consacrată dispozițiilor generale, partea a doua se referea la condițiile de încadrare, parte a treia cuprindea drepturile funcționarilor publici, a patra se referea la îndatoririle funcționarilor, parte a cincea conținea dispoziții speciale, iar partea a șasea dispoziții finale și tranzitorii.

Legea nr. 746/1946 a constituit, indiscutabil, un progres de legislația anterioară. Principalul său merit era acela că făcea din pregătirea și specializarea practică, profesională o condiție sine qua non pentru numire și încredințarea funcțiilor superioare și dispunea reglementarea organizării acestei pregătiri, ce va mări competența și capacitatea de lucru a funcționarilor.

De asemenea, această lege a perfecționat regimul aplicabil funcției publice, după cum urmează:

- deschide căi de acces către funcțiile publice, inclusiv cele electorale;
- dezvoltă principiile sindicalismului modern, recunoscându-i atribuții în ceea ce privește cariera funcționarilor publici;
- perfecționează sistemul răspunderii disciplinare a funcționarilor publici, introducând instituția reabilitării disciplinare;
- aduce unele reglementări în ceea ce privește statutul personalului temporar.

Legea menține însă în vigoare statutele speciale care fuseseră adoptate după instaurarea Guvernului Grozea, la 6 martie 1945, care prezintă serioase diferențe față de statutul din 1946. În acest mod, regimul juridic instituit prin Legea nr. 746 nu putea fi un regim juridic unitar aplicabil funcției publice, ceea ce ar fi impus să fie adoptate ulterior măsuri prin care să se unifice regimul juridic al funcției publice și să se desăvârșească reforma în materie.

Aceasta lege a fost însă abrogată după trei ani, prin Decretul nr. 418/16 noiembrie 1949, pe fondul preocupărilor privind adoptarea primului Cod al muncii.

După 1989 primele reglementări cu privire la funcție și funcționar public au fost Hotărârea Guvernului nr. 667/1991 privind unele măsuri pentru ridicarea prestigiului funcționarilor publici și Legea nr. 69/1991 privind administrația publică locală¹.

1.3.1. Accesul la funcția publică

De-a lungul timpului pentru a accede într-o funcție publică au fost utilizate diferite modalități. Astfel în antichitate funcțiile publice erau trase la sorți, apoi societatea evoluând s-a trecut la un sistem bazat pe ereditate, funcțiile publice fiind "moștenite". În prezent o persoană poate accede într-o funcție publică prin numire sau alegere, metode consacrate și în sistemul legislativ din țara noastră.

Încercând să oferim o imagine clară, referitoare la procedeele și metodele prin care o persoană poate ocupa o funcție publică trebuie să pornim de la prevederea constituțională², potrivit căreia funcțiile și demnitățile publice, civile sau militare, pot fi ocupate, în condițiile legii, de persoanele care au cetățenia română și domiciliul în țară. Astfel, prin revizuirea Constituției s-a eliminat condiția de a avea numai cetățenia română pentru a putea ocupa funcții publice.

Însă, doar cetățenii beneficiază de toate drepturile, străinii și apatrizii fiind excluși de la exercitarea unora dintre ele. Legată indisolubil de participarea la viața politică a

¹ A se vedea, mai pe larg, Ivan Vasile Ivanoff, *Deontologia funcției publice*, Editura University Press, Târgoviște, 2004, p. 26 și urm.

² Art.16 al. 3 din Constituția României, adoptată în 1991, revizuită în 2003 – Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 669 din 22 septembrie 2003

statului, cetățenia conferă doar celor care o dețin drepturile politice: dreptul de a alege și de a fi ales¹.

Așa cum afirmam mai devreme, în prezent ocuparea unei funcții publice se face fie prin sistemul alegerii, fie prin sistemul numirii în funcție.

Recrutarea funcționarilor publici *prin alegere* are “valențe democratice mai pronunțate”², deoarece cel ales ocupă o funcție publică ca urmare a exercitării drepturilor electorale de către cetățeni, în schimb sistemul alegerii nu asigură întotdeauna și competența profesională a funcționarului public. Referitor la ocuparea funcțiilor publice prin alegere, se mai poate face observația că în cazul unora se folosește votul³ universal și direct (cazul deputaților și senatorilor, al Președintelui României, consilierilor locali și a celor județeni și a primarului), iar pentru altele se folosește votul indirect (cazul președintelui și vicepreședintelui consiliului județean și al viceprimarului).

Sistemul de ocupare a unei funcții publice *prin numire* este folosit pentru majoritatea funcțiilor publice, de altfel Statutul funcționarilor publici se referă în exclusivitate la acest sistem.

Condițiile de acces la funcția publică sunt acele “elemente specifice funcției publice prin care legiuitorul urmărește să garanteze valorificarea profesională a viitorilor funcționari și să limiteze arbitrariul în selecție”⁴.

În doctrina de specialitate⁵ condițiile de acces au fost clasificate în funcție de două criterii.

În funcție de *intervenția aprecierii autorității publice*, acestea pot fi:

a) condiții obiective – autoritatea se limitează să verifice doar dacă candidatul le îndeplinește sau nu, fără a face vreo apreciere proprie (existența unei diplome atestând pregătirea profesională, etc.);

b) condiții subiective – permit aprecierea din partea autorității publice, în funcție de natura funcției și calitățile corespunzătoare necesare.

În funcție de *sfera de aplicabilitate*, distingem între:

a) condiții generale – vizează toate funcțiile și demnitățile publice și care se regăsesc în Constituție și în legea-cadru;

b) condiții speciale – impune numai unor categorii de funcționari publici, prevăzute de legile speciale care reglementează regimul anumitor funcții publice.

Conform prevederilor art. 54 din Statutului funcționarilor publici poate ocupa o funcție publică persoana care îndeplinește următoarele condiții generale:

a) *are cetățenia română și domiciliul în România;*

O primă modificare, față de reglementarea anterioară, o reprezintă renunțarea la caracterul exclusiv al cetățeniei române, deoarece în prezent România se află în plin proces de aderare la Uniunea Europeană, legiuitorul considerând că nu mai este justificată menținerea interdicției privind ocuparea unei funcții publice de către un cetățean român care mai are și o altă cetățenie.

¹ Dan Claudiu Dănișor, *Actorii vieții politice*, Editura Sitech, Craiova, 2003, p. 295-296.

² M. Preda, *op. cit.*, p. 91-92.

³ Art. 62 al. 1, art. 81 al. 1 din Constituția României.

⁴ I.M. Nedelcu, A.L. Nicu, Iulian M. Nedelcu; Alina Livia Nicu, *Drept administrativ*, Editura Themis, Craiova, 2002, p. 261.

⁵ Gheorghe T. Zaharia, Odette Budeanu-Zaharia, Tudor I. Budeanu, Tudor Alexandru Chiuariu, *Tratat de drept administrativ*, Editura Junimăca, Iași, 2001, p. 301-302.

Cerința de a avea cetățenia română, condiție prevăzută și de Constituția din 1991, se întemeiază pe “fidelitatea față de țară pe care ar trebui să o aibă, fără excepție toți funcționarii publici”¹. În același sens, art. 28 din Statutul comunitar prevede că nu poate fi funcționar persoana care nu este cetățean al unui stat membru al Comunităților.

Cerința ca persoana să aibă domiciliul în România decurge din faptul că funcția publică trebuie exercitată fără intermitențe, având în vedere că aceasta se caracterizează prin continuitate.

b) cunoaște limba română, scris și vorbit;

Plecând de la dispozițiile art. 13 al Constituției Române, care statuează că “în România, limba oficială este limba română”, cerința de a cunoaște limba română, scris și vorbit constituie o obligație firească a oricărei persoane care dorește să ocupe o funcție publică, deoarece aceasta trebuie să poată comunica oral sau în scris pentru a-și putea îndeplini cu succes atribuțiile ce îi revin.

c) are vârsta de minimum 18 ani împliniți;

Prin condiția referitoare la împlinirea vârstei de 18 ani se deosebește regimul funcționarului public de cel al salariatului, deoarece acesta din urmă poate încheia un contract individual de muncă la împlinirea vârstei de 16 ani, iar în cazuri excepționale, cu acordul părinților sau al ocrotitorului legal și la vârsta de 15 ani. Prin excepție, și în dreptul muncii legea instituie vârsta minimă de 18 ani. Astfel, “ceea ce constituie, sub aspectul vârstei, o excepție în dreptul muncii, reprezintă regula pentru funcționarul public”².

d) are capacitate deplină de exercițiu;

Iar în ceea ce privește capacitatea de exercițiu legiuitorul pe bună dreptate a menționat și a luat în considerare și această condiție având în vedere faptul că simpla dobândire a vârstei de 18 ani nu presupune și dobândirea capacității de exercițiu. Se va avea în vedere, că împlinirea vârstei de 18 ani este o condiție generală pentru ocuparea funcțiilor publice, legiuitorul rezervându-și dreptul de a stabili la nivelul unor statute speciale alte condiții legate de vârsta persoanei ce urmează să ocupe o funcție publică.

e) are o stare de sănătate corespunzătoare funcției publice pentru care candidează, atestată pe bază de examen medical de specialitate;

De asemenea, condiția de a avea o stare de sănătate corespunzătoare funcției publice pentru care candidează, atestată pe bază de examen medical de specialitate este o condiție menționată inclusiv de autorii interbelici din țara noastră³ cât și de reglementările comunitare în domeniu.

f) îndeplinește condițiile de studii prevăzute de lege pentru funcția publică;

Se cuvine subliniată în mod deosebit condiția de studii, condiție cu implicații asupra profesionalismului cu care se exercită o anumită funcție publică. Legiuitorul, chiar dacă nu a precizat domeniile de specializare care dovedesc competența și profesionalismul persoanei de a ocupa funcția publică, prin clasificarea funcțiilor a stabilit condiția minim necesară pentru a ocupa funcțiile de clasa I, II și/sau III, respectiv, studii universitare de lungă durată, de scurtă durată și/sau studii medii liceale. Cu toate

¹ M. Preda, *op. cit.*, p. 87.

² Virginia Vedinaș, Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, cu modificările ulterioare, republicată, comentată, ediția a III-a, Editura Lumina Lex, București, 2000, p. 22.

³ A se vedea Erast Diti Tarangul, *op. cit.*, p. 265.

acestea, pentru funcția de secretar al unității administrativ teritoriale – comuna, se precizează drept condiție generală absolvirea unei instituții de învățământ superior de specialitate în științe juridice sau administrative.

g) îndeplinește condițiile specifice pentru ocuparea funcției publice;

Alături de condiția de studii legiuitorul a venit cu precizarea că trebuie îndeplinite și condițiile specifice funcției, cum ar fi spre exemplu condiția de vechime, condiție variabilă în funcție de natura, clasa, categoria și gradul funcției publice.

h) nu a fost condamnată pentru săvârșirea unei infracțiuni contra umanității, contra statului sau contra autorității, de serviciu sau în legătură cu serviciul, care împiedică înfăptuirea justiției, de fals ori a unor fapte de corupție sau a unei infracțiuni săvârșite cu intenție, care ar face-o incompatibilă cu exercitarea funcției publice, cu excepția situației în care a intervenit reabilitarea;

Condiția de a nu fi fost condamnat pentru săvârșirea unei infracțiuni contra umanității, contra statului sau contra autorității, de serviciu sau în legătură cu serviciul, care împiedică înfăptuirea justiției, de fals ori a unor fapte de corupție sau a unei infracțiuni săvârșite cu intenție, care ar face-o incompatibilă cu exercitarea funcției publice, cu excepția situației în care a intervenit reabilitarea este după cum se observă nu o condiție generală ci una mai mult specială care vizează numai anumite categorii de antecedente penale respectiv cele care creează o stare de incompatibilitate cu funcția publică ce va trebui dusă la îndeplinire.

i) nu a fost destituită dintr-o funcție publică sau nu i-a încetat contractul individual de muncă pentru motive disciplinare în ultimii 7 ani;

Se observă că prin modificările aduse Statului funcționarilor publici, în cadrul condițiilor de acces la funcția publică au fost adăugate două condiții importante în realizarea unei reforme a funcției publice românești. Prima dintre aceste condiții de a nu fi fost destituită dintr-o funcție publică în ultimii 7 ani este o condiție care apropie sistemul românesc de funcție publică de cel occidental, menționăm în acest sens condiția introdusă de Guvernul britanic condus de Margaret Thatcher care prin reforma guvernamentală de privatizare a marii majorității a serviciilor publice a introdus o condiție asemănătoare respectiv că toți directorii de companii care devin insolabile vor fi declarați incompetenți în acțiunea ca director pentru o perioadă de 3 ani. Conceptul de profesionalism este astfel folosit drept agent de supraviețuire economică.

j) nu a desfășurat activitate de poliție politică.

În ceea ce privește condiția de a nu fi desfășurat activitate de poliție politică, este o condiție rezultantă a perioadei istorice românești, respectiv a statului totalitar comunist. Observăm astfel că aceste două condiții sunt cele care fac translatarea funcției publice de la funcția de stat cu conotații politice la funcția de carieră cu rol important în dezvoltarea profesionalismului administrației publice.

Pentru categoria înalților funcționari publici, în art.16 al. 2, au fost stabilite drept condiții alături de condițiile generale de acces la o funcție publică menționate mai sus, următoarele:

a) are studii superioare de lungă durată, absolvite cu diplomă de licență sau echivalentă;

b) are cel puțin 5 ani vechime în specialitatea studiilor necesare exercitării funcției publice respective;

c) a absolvit programe de formare specializată pentru ocuparea unei funcții publice corespunzătoare categoriei înalților funcționari publici ori a exercitat un mandat complet de parlamentar;

d) a promovat concursul național pentru intrarea în categoria înalților funcționari publici.

Toate aceste condiții specifice categoriei înalților funcționari publici evidențiază importanța unei astfel de funcții în cadrul sistemului, importanță dată de absolvirea unor studii și programe de formare specializată și perfecționare în administrația publică sau în alte domenii specifice de activitate, de vechimea minimă de specialitate și mai ales de promovarea unui concurs. Această ultimă condiție statuează faptul că înalta funcție publică nu poate fi ocupată decât prin această modalitate de recrutare – concursul și înlătură posibilitatea ca o persoană să fie numită în condițiile în care nu a promovat concursul pentru ocuparea funcției publice.

A. Recrutarea funcționarilor publici

H.G. nr. 611/2008¹ privind organizarea și dezvoltarea carierei funcționarilor publici stabilește că recrutarea funcționarilor publici se face prin concurs organizat în limita funcțiilor publice vacante prevăzute anual în acest scop prin planul de ocupare a funcțiilor publice. Observăm din această reglementare legală că se instituie ca regulă concursul, metodă de recrutare ce domină toate sistemele naționale cât și sistemul european al funcției publice devenind, astfel, dreptul comun în materia recrutării funcționarilor publici.

Condițiile de desfășurare a concursului se publică de autoritatea sau instituția publică organizatoare în Monitorul Oficial al României, Partea a III-a, cu cel puțin 30 de zile înainte de data desfășurării acestuia cu excepția înaltelor funcții publice și a funcțiilor de conducere (se va înțelege funcție de conducere exclusiv funcțiile de șef birou și șef serviciu) care se vor publica prin grija Agenției Naționale a Funcționarilor Publici. Condițiile de participare și desfășurare a concursului, bibliografia și alte date necesare desfășurării concursului se afișează la sediul autorității sau instituției publice organizatoare a concursului și pe pagina de internet a acesteia.

Odată îndeplinite condițiile prevăzute de lege pentru a accede într-o funcție publică, candidatul va trebui, după cum am văzut, să participe la concursul organizat pentru ocuparea funcției respective și să îndeplinească procedura descrisă de H.G. nr. 611/2008 privind organizarea și dezvoltarea carierei funcționarilor publici.

Concursul constă în trei etape, după cum urmează:

I. selectarea dosarelor de înscriere;

II. proba scrisă;

III. interviu.

Deci un prim pas constă în depunerea unui dosar de înscriere. Acest dosar urmează să fie analizat de comisia de concurs, comisie ce stabilește dacă candidatul poate să participe la celelalte probe ale concursului.

Proba scrisă, constă în elaborarea unei lucrări de tip sinteză sau rezolvarea unor teste grilă în prezența comisiei de concurs. Scopul probei este de a verifica cunoștințele de specialitate ale candidatului, cunoștințe necesare în exercitarea funcției publice.

¹ Hotărâre nr. 611/2008 pentru aprobarea normelor privind organizarea și dezvoltarea carierei funcționarilor publici, publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 530 din 14.07.2008.

Proba scrisă și interviul se notează cu puncte de la 1 la 100 fiecare. Se consideră că a promovat proba, candidatul care a obținut un minimum de 50 de puncte pentru funcțiile de execuție și 70 de puncte pentru cele de conducere. Pentru a promova concursul, punctajul final necesar trebuie să fie de minimum 100 de puncte, obținut prin cumularea punctajelor obținute la cele două probe.

Sunt declarați admiși candidații care au promovat cele două probe. Interviul nu poate fi susținut decât după ce candidatul la funcția publică a promovat proba scrisă.

În funcție de punctajul final, candidații sunt numiți în funcțiile publice pentru care au candidat. Pentru a fi numit în funcția publică, candidatul admis trebuie să se prezinte în termen de 5 zile lucrătoare de la data expirării termenului prevăzut pentru contestații, la autoritatea sau instituția publică în al cărei stat de funcții este prevăzută funcția publică vacantă. Dacă acesta nu se prezintă în termenul stabilit pentru a fi numit în funcția publică, pentru care a candidat, autoritatea sau instituția publică ce a organizat concursul va notifica pe următorul candidat din lista cuprinzând punctajele finale ale concursului. Dacă pe lista cuprinzând punctajele finale nu se află nici un candidat care să fi obținut punctajul final minim de promovare a concursului, atunci funcția publică va rămâne în continuare vacantă și se va organiza un nou concurs.

Comisiile de concurs, precum și cele de soluționare a contestațiilor sunt constituite prin act administrativ al conducătorului autorității sau instituției publice ce organizează concursul. Calitatea de membru în comisia de concurs este incompatibilă cu calitatea de membru în comisia de soluționare a contestațiilor. Desemnarea președintelui comisiei de concurs, respectiv de soluționare a contestațiilor se face prin actul administrativ de constituire a comisiilor, din rândul membrilor acestora.

Nu pot fi membri în comisia de concurs sau în comisia de soluționare a contestațiilor persoanele care au calitatea de demnitar; soț, soție, rudă sau afin până la gradul al IV-lea inclusiv cu oricare dintre candidați;

Dacă este sesizată o asemenea situație de incompatibilitate¹, persoana care are competența de numire a membrilor în comisia de concurs, va constata situația de incompatibilitate și va lua măsuri de înlocuire a membrului respectiv în termen de două zile de la data sesizării.

Fiecare comisie de concurs, respectiv de soluționare a contestațiilor, are un secretariat a cărui componență se stabilește prin actul de constituire a comisiilor, cuprinzând de regulă funcționari publici din cadrul compartimentelor de resurse umane.

La cererea candidaților interesați, autoritatea sau instituția publică organizatoare a concursului pune la dispoziția acestora documentele elaborate de comisia de concurs, respectiv de soluționare a contestațiilor, care sunt informații de interes public. De asemenea, autoritatea sau instituția publică care a organizat concursul este obligată să asigure accesul fiecărui candidat la lucrarea individuală redactată în cadrul probei scrise a concursului, la solicitarea acestuia.

B. Perioada de stagiu

Odată stabilite condițiile legale ce privesc selecția funcționarilor publici trebuie să luăm în considerare statutul candidatului admis la concurs, având în vedere că de multe

¹ Situația de incompatibilitate poate fi sesizată de persoana în cauză, de oricare dintre candidați, de conducătorul autorității sau instituției publice organizatoare a concursului sau de orice altă persoană interesată în orice moment al desfășurării concursului.

ori concursul nu atrage numirea într-un post definitiv dacă nu a fost îndeplinită o perioadă de probă. Se observă că statutul de candidat nu se schimbă ci doar raportarea la care se face acesta respectiv la concurs sau la o funcție definitivă. Rezultă în cele din urmă că acest statut se pierde odată cu titularizarea în funcția publică definitivă.

În Statutul funcționarilor publici și H.G. nr. 611/2008 privind organizarea și dezvoltarea carierei funcționarilor publici, au fost precizate proceduri speciale referitoare la perioada de stagiu ce are ca obiect verificarea aptitudinilor profesionale în îndeplinirea atribuțiilor și responsabilităților unei funcții publice, formarea practică a funcționarilor publici debutanți, precum și cunoașterea de către aceștia a specificului administrației publice și a exigențelor acesteia.

Durata perioadei de stagiu a fost reglementată la 12 luni pentru funcționarii publici de execuție din clasa I, 8 luni pentru cei din clasa a II-a și 6 luni pentru cei din clasa a III-a. Trebuie remarcat faptul că raportul de serviciu al funcționarului public debutant nu poate fi modificat pe parcursul perioadei de stagiu ci numai odată cu încheierea acesteia.

Perioada de stagiu se desfășoară pe baza unui program aprobat de conducătorul autorității sau instituției publice, la propunerea conducătorului compartimentului în care urmează să își desfășoare activitatea funcționarul public debutant și a compartimentului de resurse umane.

Prin programul de desfășurare a perioadei de stagiu se stabilesc următoarele:

- a) alocarea a două ore zilnic din timpul normal de lucru studiului individual;
- b) planificarea activităților ce urmează să fie desfășurate, în funcție de nivelul cunoștințelor teoretice și al deprinderilor practice dobândite pe parcursul perioadei de stagiu.

Pe parcursul perioadei de stagiu, activitatea funcționarului public debutant se desfășoară sub îndrumarea unui funcționar public definitiv, de regulă din cadrul aceluiași compartiment, denumit îndrumător.

Îndrumătorul este numit de conducătorul autorității sau instituției publice, de regulă, la propunerea conducătorului compartimentului în care își desfășoară activitatea funcționarul public debutant.

La terminarea perioadei de stagiu, pe baza rezultatului evaluării realizate, funcționarul public debutant va putea fi:

- a) numit funcționar public de execuție definitiv în clasa corespunzătoare studiilor absolvite, în funcțiile publice prevăzute de lege, în gradul profesional asistent;
- b) eliberat din funcția publică, în cazul în care a obținut la evaluarea activității calificativul “necorespunzător”, situație în care perioada de stagiu nu constituie vechime în funcția publică.

Observăm că, odată cu terminarea perioadei de stagiu, nu se angajează din partea autorității publice obligația de a numi în funcția publică definitivă persoana care până la acest moment a fost candidat la ocuparea ei.

1.3.2. Numirea în funcția publică

Numirea în funcția publică se face prin act juridic unilateral emis de o autoritate publică sau de un agent autorizat să presteze un serviciu public. Actul administrativ de numire este emis în termen de 25 zile lucrătoare de la data când candidatul a fost declarat admis. Prin excepție, actul administrativ de numire poate fi emis, cu acordul

conducătorului autorității sau instituției publice și la cererea scrisă și motivată a candidatului declarat admis, în cel mult 31 de zile calendaristice de la data declarării candidatului ca fiind admis.

Actul administrativ de numire are formă scrisă și trebuie să conțină temeiul legal al numirii, numele funcționarului public, denumirea funcției publice, data de la care urmează să exercite funcția publică, drepturile salariale, precum și locul de desfășurare a activității la acesta se va anexa fișa postului aferentă funcției publice, iar o copie a acesteia se înmânează funcționarului public.

La intrarea în corpul funcționarilor publici, funcționarul public depune jurământul de credință în termen de trei zile de la emiterea actului de numire în funcția publică definitivă. Jurământul are următoarea formulă:

„Jur să respect Constituția, drepturile și libertățile fundamentale ale omului, să aplic în mod corect și fără părtinire legile țării, să îndeplinesc conștiincios îndatoririle ce îmi revin în funcția publică în care am fost numit, să păstrez secretul profesional și să respect normele de conduită profesională și civică. Așa să-mi ajute Dumnezeu!”

Formula religioasă de încheiere va respecta libertatea convingerilor religioase iar refuzul depunerii jurământului se consemnează în scris și atrage revocarea actului administrativ de numire în funcția publică.

Așa după cum am mai precizat dobândirea statutului de funcționar public se realizează odată cu depunerea jurământului și nu odată cu emiterea actului de numire mai mult se poate observa că nedepunerea jurământului atrage revocarea actului de numire.

În cele ce urmează vom observa că legiuitorul a reglementat diferit proveniența actului de numire în funcție de categoria funcțiilor publice în care urmează să se facă numirea.

Numirea în funcțiile publice din categoria înalților funcționari publici se va face conform Statului funcționarilor publici de către:

- a) Guvern, pentru funcțiile publice de secretar general al Guvernului și secretar general adjunct al Guvernului și de prefect;
- b) primul-ministru, pentru funcțiile publice de consilier de stat, secretar general și secretar general adjunct din ministere și alte organe de specialitate ale administrației publice centrale și de subprefect;
- c) ministrul administrației și internelor, pentru funcțiile publice de secretar general al județului și al municipiului București;
- d) ministrul sau, după caz, conducătorul autorității sau instituției publice, pentru funcțiile de director general din cadrul ministerelor și al celorlalte organe de specialitate ale administrației publice centrale.

Numirea în funcțiile publice de conducere cu excepția celor de șef de birou și de șef serviciu se face prin actul administrativ emis de către conducătorii autorităților sau instituțiilor publice din administrația publică centrală și locală, la propunerea Agenției Naționale a Funcționarilor Publici.

Numirea în funcțiile publice de șef birou și șef serviciu, precum și pentru ocuparea funcțiilor publice de execuție și, respectiv, funcțiile publice specifice se face prin actul administrativ emis de către conducătorii autorităților și instituțiilor publice din administrația publică centrală și locală.

1.3.3. Promovarea în funcția publică și evaluarea performanțelor profesionale

Promovarea este modalitatea de dezvoltare a carierei prin ocuparea unei funcții publice superioare vacante. În carieră funcționarul public beneficiază de dreptul de a promova în funcția publică și de a avansa în gradele de salarizare.

Promovarea într-o funcție publică superioară vacantă se face prin concurs sau examen. Observăm diferențierea creată de legiuitor față de recrutare în care specifică clar că aceasta se realizează numai prin concurs. Astfel, rezultă că concursul se desfășoară, având în vedere principiile sale, între mai mulți candidați iar examenul se susține în cazul în care se prezintă un singur candidat.

Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici în art. 65 și 66 a prevăzut și diferențiat condițiile minime de promovare în funcții publice de execuție din gradul profesional principal sau superior și în funcții de conducere, condiții pe care le redăm în cele ce urmează.

Pentru a participa la concursul/examenul de *promovarea în gradul profesional imediat celui deținut*, funcționarul public trebuie să îndeplinească cumulativ următoarele condiții:

- a) să aibă cel puțin 4 ani vechime în gradul profesional al funcției publice din care promovează;
- b) să aibă o vechime minimă de 2 ani în treapta de salarizare din care avansează;
- c) să fi obținut, la evaluarea performanțelor profesionale individuale din ultimii 2 ani, cel puțin calificativul "bine";
- d) să nu aibă în cazierul administrativ o sancțiune disciplinară neradiată.

Pentru a participa la concursul/examenul pentru *promovarea într-o funcție publică de conducere*, funcționarii publici trebuie să îndeplinească cumulativ următoarele condiții minime:

- a) să fie absolvenți de masterat sau de studii postuniversitare în domeniul administrației publice, management sau în specialitatea studiilor necesare exercitării funcției publice;
- b) să fie numiți într-o funcție publică din clasa I;
- c) să îndeplinească cerințele specifice prevăzute în fișa postului;
- d) să îndeplinească condițiile de vechime de 2 ani în specialitatea studiilor necesare exercitării funcției publice, pentru ocuparea funcțiilor publice de conducere de: șef birou, șef serviciu și secretar al comunei, precum și a funcțiilor publice specifice asimilate acestora și de 5 ani în specialitatea studiilor necesare exercitării funcției publice, pentru ocuparea funcțiilor publice de conducere, altele decât cele prevăzute mai sus.
- e) să nu aibă în cazierul administrativ o sancțiune disciplinară neradiată.

În urma dobândirii unei diplome de studii de nivel superior în specialitatea în care își desfășoară activitatea, funcționarii publici de execuție au dreptul de a participa la concursul pentru ocuparea unei funcții publice vacante într-o clasă superioară celei în care sunt încadrați.

Promovarea poate fi:

- a) definitivă, atunci când funcția publică superioară se ocupă prin concurs sau examen;

b) temporară, atunci când funcția publică de conducere sau, după caz, funcția publică corespunzătoare categoriei înalților funcționari publici se ocupă pe perioadă determinată.

Concursul sau examenul pentru promovare se organizează în limita funcțiilor publice vacante rezervate în scopul promovării prin planul de ocupare a funcțiilor publice sau pentru funcțiile publice care devin vacante în cursul anului, astfel:

a) de către Agenția Națională a Funcționarilor Publici, pentru promovarea funcționarilor publici în funcții publice de conducere, cu excepția funcțiilor publice de șef serviciu și șef birou;

b) de către autoritățile și instituțiile publice, pentru promovarea funcționarilor publici în funcții publice de execuție sau în funcții publice de conducere de șef serviciu ori șef birou.

Procedura de desfășurare a concursului sau examenului de promovare constă și se realizează în aceleași condiții precum concursul pentru recrutare în funcția publică.

Sistemul de promovare rapidă în funcția publică

Pot beneficia de sistemul de promovare rapidă în funcția publică: persoanele care au absolvit programe organizate, în condițiile legii, pentru obținerea statutului de manager public și funcționarii publici care au participat concursul pentru promovarea rapidă.

La concursul pentru promovarea rapidă pot participa funcționarii publici care îndeplinesc cumulativ următoarele condiții:

a) au cel puțin 1 an vechime în gradul profesional al funcției publice din care promovează;

b) au obținut calificativul „foarte bine” la evaluarea performanțelor profesionale individuale din ultimul an;

c) nu au în cazierul administrativ o sancțiune disciplinară neradiată în condițiile prezentei legi;

d) au urmat cel puțin o formă de perfecționare profesională în ultimul an.

Concursul pentru promovarea rapidă se organizează anual, de către Agenția Națională a Funcționarilor Publici, în limita numărului de funcții publice rezervate promovării rapide.

Promovarea într-o funcție publică, atât în sistemul nostru, cât și în cele occidentale, s-a statuat ca fiind o condiție a unor evaluări pozitive fiind astfel condiționată de aceste evaluări, acest fapt a creat inter-relaționarea celor doi termeni. În consecință funcționarul public care nu a obținut calificativul “foarte bun” la evaluarea performanțelor nu poate fi promovat într-o funcție publică sau grad profesional.

Evaluarea performanțelor profesionale individuale ale funcționarilor publici se face anual.

Procedura de evaluare are ca scop:

a) avansarea în gradele de salarizare;

b) retrogradarea în gradele de salarizare;

c) promovarea într-o funcție publică superioară;

d) eliberarea din funcția publică;

e) stabilirea cerințelor de formare profesională a funcționarilor publici.

În urma evaluării performanțelor profesionale individuale, funcționarului public i se poate acorda unul dintre următoarele calitative: “foarte bun”, “bun”, “satisfăcător”,

„nesatisfăcător”. Calificativul final al evaluării se stabilește pe baza notei obținute, după cum urmează:

- a) între 1,00-2,00 - nesatisfăcător;
- b) între 2,01-3,50 - satisfăcător;
- c) între 3,5 -4,50 - bine;
- d) între 4,51-5,00 - foarte bine.

1.3.4. Drepturile și îndatoririle funcționarilor publici

Așa după cum am precizat, odată cu numirea și depunerea jurământului persoana candidată la funcția publică devine funcționar public debutant, urmând ca la încheierea perioadei de stagiul să devină funcționar public definitiv, dar nu numai atât acesta este momentul în care persoana intră într-un raport juridic de serviciu, raport ce angajează manifestarea unor drepturi și obligații din partea funcționarului public.

A. Drepturile funcționarilor publici

Funcționarul public debutant are următoarele drepturi specifice care sunt prevăzute în Statut cât și în art. 103 al H.G. nr. 611/2008 privind organizarea și dezvoltarea carierei funcționarilor publici:

- a) să fie *sprijinit și îndrumat* în îndeplinirea atribuțiilor de serviciu pe parcursul perioadei de stagiul;
- b) să i se stabilească *atribuții* de serviciu al căror *nivel de dificultate și complexitate* să crească gradual pe parcursul perioadei de stagiul;
- c) să i se asigure *timpul necesar pregătirii individuale*, în scopul dobândirii cunoștințelor teoretice și a deprinderilor practice necesare exercitării unei funcții publice și să participe la formele de pregătire profesională organizate pentru funcționarii publici debutanți;
- d) să i se asigure, prin grija autorității sau instituției publice, *accesul la sursele de informare utile perfecționării sale*;
- e) să *participe la formele de pregătire* organizate pentru funcționarii publici debutanți.

De asemenea funcționarului public definitiv i-au fost conferite de Statutul funcționarilor publici în art. 27-42 următoarele drepturi:

- a) *dreptul la opinie*;
- b) *dreptul de a fi tratat în mod egal*, este interzisă astfel orice discriminare între funcționarii publici pe criterii politice, de apartenență sindicală, convingeri religioase, etnice, de sex, orientare sexuală, stare materială, origine socială sau de orice altă asemenea natură.
- c) *dreptul de a fi informat* cu privire la deciziile care se iau în aplicarea prezentului statut și care îl vizează în mod direct.
- d) *dreptul de asociere*:
 - d₁) *sindicală* garantat tuturor funcționarilor publici. Drept ce implică în mod liber, înființarea de organizații sindicale, aderarea la ele și exercitarea oricărui mandat în cadrul acestora.
 - d₂) în *organizații profesionale* sau în alte organizații având ca scop reprezentarea intereselor proprii, promovarea pregătirii profesionale și protejarea statutului lor.

e) *dreptul la grevă* cu condiția respectării principiului continuității și celerității serviciului public.

f) *dreptul la un salariu* care să fie compus din: salariul de bază, sporul pentru vechime în muncă, suplimentul postului, suplimentul corespunzător treptei de salarizare. Dreptul la un salariu angajează și manifestarea dreptului conex de a beneficia de prime și alte drepturi salariale.

g) *dreptul de a primi uniformă* în mod gratuit dacă funcționarii publici sunt obligați să o poarte în timpul serviciului.

h) *dreptul de a avea un timp normal de lucru* de 8 ore pe zi și de 40 de ore pe săptămână, iar pentru orele lucrate din dispoziția conducătorului autorității sau instituției publice peste durata normală a timpului de lucru sau în zilele de sărbători legale ori declarate zile nelucrătoare, funcționarii publici de execuție au dreptul la recuperare sau la plata majorată cu un spor de 100% din salariul de bază cu condiția ca numărul orelor plătite cu sporul de 100% să nu depășească 360 într-un an.

i) *dreptul de a fi ales sau numit într-o funcție de demnitate publică* numai după încetarea raporturilor de serviciu.

j) *dreptul la concediu* de odihnă, la concedii medicale și la alte concedii. Funcționarul public are dreptul, pe lângă indemnizația de concediu, la o primă egală cu salariul de bază din luna anterioară plecării în concediu, care se impozitează separat.

k) *dreptul de a nu fi înceta sau modifica raporturile de serviciu* în perioada concediilor de boală, a concediilor de maternitate și a celor pentru creșterea și îngrijirea copiilor decât din inițiativa sa.

l) *dreptul de a le fi asigurate condiții normale de muncă și igienă*, de natură să le ocrotească sănătatea și integritatea fizică și psihică. Funcționarilor publici li se poate aproba, în mod excepțional, pentru motive de sănătate, schimbarea compartimentului în care își desfășoară activitatea. Schimbarea se poate face pe o funcție publică corespunzătoare, dacă funcționarul public în cauză este apt profesional să îndeplinească noile atribuții care îi revin.

m) *dreptul de a beneficia de asistență medicală, proteze și medicamente*.

n) *dreptul de a beneficia de pensii*, precum și de celelalte drepturi de asigurări sociale de stat.

o) *dreptul ca, în caz de deces al funcționarului public, membrii familiei, care au, potrivit legii, dreptul la pensie de urmaș*, să primească pe o perioadă de 3 luni echivalentul salariului de bază din ultima lună de activitate a funcționarului public decedat. În cazul în care decizia pentru pensia de urmaș nu a fost emisă din vina autorității sau a instituției publice în termen de 3 luni de la data decesului, aceasta va achita în continuare echivalentul salariului de bază din ultima lună până la emiterea deciziei pentru pensia de urmaș.

p) *dreptul de a beneficia în exercitarea atribuțiilor de protecția legii*. Autoritatea sau instituția publică este obligată să asigure protecția funcționarului public împotriva amenințărilor, violențelor, faptelor de ultraj cărora le-ar putea fi victimă în exercitarea funcției publice sau în legătură cu aceasta. Pentru garantarea acestui drept, autoritatea sau instituția publică va solicita sprijinul organelor abilitate.

r) *dreptul de a fi despăgubit* dacă din culpa autorității sau a instituției publice, în situația în care a suferit un prejudiciu material în timpul îndeplinirii atribuțiilor de serviciu.

B. Îndatoririle funcționarilor publici

Funcționarul public debutant are următoarele îndatoriri specifice așa cum au fost ele prevăzute în statut și în art. 104 din H.G. nr. 611/2008 privind organizarea și dezvoltarea carierei funcționarilor publici:

- a) să își *perfecționeze pregătirea profesională* teoretică și să își însușească deprinderile practice necesare exercitării unei funcții publice;
- b) să îl *consulte pe îndrumător* pentru realizarea lucrărilor repartizate de conducătorul compartimentului;
- c) să *participe la manifestări științifice și profesionale*, în vederea desăvârșirii pregătirii profesionale;
- d) să *participe la formele de pregătire* organizate pentru funcționarii publici debutanți;
- e) să își organizeze o evidență proprie a pregătirii profesionale pe care o efectuează potrivit prevederilor prezentei hotărâri.

Funcționarii publici definitivi au următoarele obligații/îndatoriri așa cum au fost ele prevăzute de Statutul funcționarilor publici în art. 42-49:

a) să își *îndeplinească cu profesionalism, imparțialitate și în conformitate cu legea îndatoririle de serviciu* și să se abțină de la orice faptă care ar putea aduce prejudicii persoanelor fizice sau juridice ori prestigiului corpului funcționarilor publici. Funcționarii publici de conducere sunt obligați să sprijine propunerile și inițiativele motivate ale personalului din subordine, în vederea îmbunătățirii activității autorității sau instituției publice în care își desfășoară activitatea, precum și a calității serviciilor publice oferite cetățenilor.

b) *îndatorirea de a respecta normele de conduită profesională și civică.*

c) *obligația* ca, în exercitarea atribuțiilor ce le revin, să se abțină de la exprimarea sau manifestarea publică a convingerilor și preferințelor lor politice, să nu favorizeze vreun partid politic și să nu participe la activități politice în timpul programului de lucru precum și obligația de a nu face parte din organele de conducere ale partidelor politice.

d) *obligația de a aduce la îndeplinirea atribuțiilor ce îi revin* din funcția publică pe care o deține, precum și a atribuțiilor ce îi sunt delegate. Funcționarul public este obligat să se conformeze dispozițiilor primite de la superiorii ierarhici. Funcționarul public are dreptul să refuze, în scris și motivat, îndeplinirea dispozițiilor primite de la superiorul ierarhic, dacă le consideră ilegale. Dacă cel care a emis dispoziția o formulează în scris, funcționarul public este obligat să o execute, cu excepția cazului în care aceasta este vădit ilegală. Funcționarul public are îndatorirea să aducă la cunoștință superiorului ierarhic al persoanei care a emis dispoziția, astfel de situații.

e) *obligația să păstreze secretul de stat, secretul de serviciu, precum și confidențialitatea* în legătură cu faptele, informațiile sau documentele de care iau cunoștință în exercitarea funcției publice, în condițiile legii, cu excepția informațiilor de interes public.

f) *obligația de a nu solicita sau accepta, direct sau indirect, pentru ei sau pentru alții, în considerarea funcției lor publice, daruri sau alte avantaje.*

g) *obligația de a prezenta* conducătorului autorității sau instituției publice *declarația de avere* la numirea într-o funcție publică, precum și la încetarea raportului de serviciu, declarația de avere se actualizează anual.

h) *obligația de a rezolva*, în termenele stabilite de către superiorii ierarhici, lucrările repartizate.

i) *obligația de a nu primi direct cereri* a căror rezolvare intră în competența lor sau să discute direct cu petenții, cu excepția celor cărora le sunt stabilite asemenea atribuții, precum și să intervină pentru soluționarea acestor cereri.

j) *obligația să respecte întocmai regimul juridic al conflictului de interese și al incompatibilităților*;

k) *dreptul dar și obligația de a-și îmbunătăți în mod continuu abilitățile și pregătirea profesională*. Autoritățile și instituțiile publice au obligația să prevadă în bugetul anual propriu sumele necesare pentru acoperirea cheltuielilor de perfecționare profesională a funcționarilor publici organizată la inițiativa ori în interesul autorității sau instituției publice. Pe perioada în care funcționarii publici urmează forme de perfecționare profesională, beneficiază de drepturile salariale cuvenite, în situația în care acestea sunt organizate la inițiativa ori în interesul autorității sau instituției publice; urmate la inițiativa funcționarului public, cu acordul conducătorului autorității sau instituției publice. Funcționarii publici care urmează forme de perfecționare profesională, a căror durată este mai mare de 90 de zile într-un an calendaristic, organizate în țară sau în străinătate, finanțate din bugetul de stat sau bugetul local, sunt obligați să se angajeze în scris că vor lucra în administrația publică între 2 și 5 ani de la terminarea programelor, proporțional cu numărul zilelor de perfecționare profesională, dacă pentru programul respectiv nu este prevăzută o altă perioadă.

1.3.5. Răspunderea funcționarilor publici

În sfera cercetării fenomenului răspunderii sociale respectiv al celei juridice au fost dezvoltate numeroase cercetări științifice dar din păcate nu atât de numeroase au fost și reglementările juridice în materie¹.

În prezent pentru răspunderea juridică a funcționarilor publici, sediul materiei îl reprezintă Capitolul VIII din Legea nr.188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, republicată.

Specificul răspunderii juridice a funcționarilor publici este dat de circumstanțierea locului, timpului și modului de săvârșire a faptului ilicit, dar și de calificarea subiectului-activ din punctul de vedere al săvârșirii faptei și pasiv din punctul de vedere al răspunderii juridice-căruia i se cere să aibă calitatea de funcționar public. Astfel, vor fi considerate fapte care atrag răspunderea juridică a funcționarilor publici doar acele fapte ilicite care îndeplinesc cumulativ următoarele condiții:

- sunt fapte care intră în sfera ilicitului: disciplinar, contravențional, penal sau civil, fiind prevăzute în legislația specifică;
- sunt săvârșite cu vinovăție (intenție sau culpă);
- sunt generatoare de prejudicii;
- între săvârșirea faptului și producerea prejudiciului există o legătură de cauzalitate;

¹ Dintre acestea, le menționăm pe cele mai importante Legea pentru înființarea Consiliului de Stat din 11 februarie 1864, Codul Civil Român de la 1864, Statutul funcționarilor publici din 1923.

- subiectul activ al faptului ilicit, subiect pasiv al răspunderii juridice, trebuie să aibă calitatea de funcționar public;

- faptul ilicit, izvor al răspunderii juridice, este săvârșit în timpul serviciului sau în legătură cu activitățile de serviciu.

În perioada interbelică se făcea distincție în literatura de specialitate între greșelile de serviciu – care deși erau fapte realizate cu intenția de a îndeplini sarcinile de serviciu produc un prejudiciu particularului, de exemplu rătăcirea unei petiții sau îndreptarea ei spre o instituție sau autoritate necompetentă; și greșeli personale de serviciu – care sunt săvârșite cu intenția evidentă de a produce un prejudiciu, de a nu își îndeplini atribuțiile de serviciu în condiții normale, de exemplu reținerea nejustificată sau chiar distrugerea unei cereri depuse de petiționar cu intenția că aceasta să nu fie rezolvată.

Art. 75 din Legea nr. 188/199 prevede că încălcarea de către funcționarii publici, cu vinovăție, a îndatoririlor de serviciu atrage răspunderea disciplinară, contravențională, civilă sau penală, după caz. Rezultă astfel ca principale forme de manifestare a răspunderii juridice a funcționarilor publici:

- a) răspunderea disciplinară;
- b) răspunderea contravențională;
- c) răspunderea penală;
- d) răspunderea civilă.

Având în vedere ramura de drept în care pot fi încadrate normele juridice prin încălcarea cărora se angajează răspunderea juridică, diferențiate prin natura juridică diferită a valorii ocrotite, putem clasifica răspunderea juridică drept:

- a) răspundere juridică de drept public:

- disciplinară;
- contravențională;
- penală.

- b) răspundere juridică de drept privat:

- civilă.

A. Răspunderea administrativ-disciplinară a funcționarilor publici

Raportul juridic în care apare răspunderea disciplinară a funcționarului este un raport juridic de drept public specific dreptului administrativ, reglementat de principiile și normele dreptului administrativ, respectiv raportului juridic de subordonare ierarhica. Natura juridică a răspunderii disciplinare a funcționarului public trebuie definită prin raportare la natura raportului juridic ce se naște între Stat și autoritatea administrativă pe de o parte și funcționarul public, pe de alta parte.

Art. 77 al. 1 din Statutul funcționarilor publici precizează că răspunderea disciplinară se atrage odată cu săvârșirea unei abateri disciplinare, prin care se încălcă cu vinovăție de către funcționarii publici îndatoririle corespunzătoare funcției publice pe care o dețin și a normelor de conduită profesională și civică prevăzute de lege.

Trăsăturile răspunderii disciplinare a funcționarului public sunt acele caracteristici care o deosebesc atât de formele răspunderii juridice din afara dreptului administrativ, cât și de celelalte forme ale răspunderii juridice administrative:

- este o răspundere juridică de drept public în general și de drept administrativ în special;

- atât subiectul pasiv, cât și subiectul activ sunt subiecte de drept administrativ astfel, funcționarul public trebuie să fie legal numit în funcție iar autoritatea disciplinară, comisia de disciplină, trebuie să fie legal constituită;

- se angajează numai pentru o abatere disciplinară și numai după procedura special prevăzută de lege;

- se angajează pentru simpla încălcare a competenței funcționarului public sau a interdicțiilor impuse de legiuitor prin stabilirea incompatibilităților funcției, indiferent dacă se cauzează un prejudiciu moral sau material;

- se angajează numai dacă nu există o cauză exoneratoare de răspundere.

Statutul a stabilit în art. 77 al. 2 că se constituie în *abateri disciplinare* următoarele fapte:

- a) întârzieră sistematică în efectuarea lucrărilor;

- b) neglijența repetată în rezolvarea lucrărilor;

- c) absențe nemotivate de la serviciu;

- d) nerespectarea în mod repetat a programului de lucru;

- e) intervențiile sau stăruințele pentru soluționarea unor cereri în afara cadrului

legal;

- f) nerespectarea secretului profesional sau a confidențialității lucrărilor cu acest caracter;

- g) manifestări care aduc atingere prestigiului autorității sau instituției publice în care își desfășoară activitatea;

- h) desfășurarea în timpul programului de lucru a unor activități cu caracter politic;

- i) refuzul de a îndeplini atribuțiile de serviciu;

- j) încălcarea prevederilor legale referitoare la îndatoriri, incompatibilități, conflicte de interese și interdicții stabilite prin lege pentru funcționarii publici.

Sanctiunile disciplinare au fost de asemenea stabilite în art. 77 al. 3 din Statut:

- a) mustrare scrisă care se poate aplica direct de către conducătorul autorității sau instituției publice, la propunerea conducătorului compartimentului în care funcționează cel în cauză ;

- b) diminuarea drepturilor salariale cu 5 - 20% pe o perioadă de până la 3 luni și se aplică de conducătorul autorității sau instituției publice, la propunerea comisiei de disciplină;

- c) suspendarea dreptului de avansare în gradele de salarizare sau, după caz, de promovare în funcția publică pe o perioadă de la 1 la 3 ani se aplică de conducătorul autorității sau instituției publice, la propunerea comisiei de disciplină;

- d) trecerea într-o funcție publică inferioară pe o perioadă de până la un an, cu diminuarea corespunzătoare a salariului, sancțiune ce se va aplica de conducătorul autorității sau instituției publice, la propunerea comisiei de disciplină;

- e) destituirea din funcția publică care se aplică la rândul ei de conducătorul autorității sau instituției publice, la propunerea comisiei de disciplină.

Individualizarea sancțiunii disciplinare se va face ținând seama de cauzele și gravitatea abaterii disciplinare, împrejurările în care aceasta a fost săvârșită, gradul de vinovăție și consecințele abaterii, comportarea generală în timpul serviciului a funcționarului public, precum și de existența în antecedentele acestuia a altor sancțiuni disciplinare care nu au fost radiate.

Aplicarea sancțiunilor se face în termen de cel mult 2 ani de la data săvârșirii abaterilor; iar ele nu pot fi dispuse decât după cercetarea prealabilă a faptei săvârșite și după audierea funcționarului public, audiere care se consemnează în scris, sub sancțiunea nulității. Refuzul funcționarului public de a se prezenta la audieri sau de a semna o declarație privitoare la abaterile disciplinare care i se impută se consemnează într-un proces-verbal.

Funcționarul public nemulțumit de sancțiunea aplicată se poate adresa instanței de contencios administrativ, solicitând anularea sau modificarea, după caz, a ordinului sau dispoziției de sancționare. Se observă modificarea Statutului în care nu se mai prevede procedura de a ataca actul sancționator la conducătorul autorității sau instituției publice în termen de 15 zile de la comunicare, așa cum era prevăzută.

Legiuitorul a stabilit deasemenea și *instituția reabilitării* după cum urmează:

a) mustrarea scrisă se radiază în termen de 6 luni de la aplicare și se constată prin act administrativ al conducătorului autorității sau instituției publice;

b) diminuarea drepturilor salariale cu 5 - 20% pe o perioadă de până la 3 luni; suspendarea dreptului de avansare în gradele de salarizare sau, după caz, de promovare în funcția publică pe o perioadă de la 1 la 3 ani; trecerea într-o funcție publică inferioară pe o perioadă de până la un an, cu diminuarea corespunzătoare a salariului se radiază în termen de un an de la expirarea termenului pentru care au fost aplicate acestea se constată prin act administrativ al conducătorului autorității sau instituției publice;

c) destituirea din funcția publică se radiază în termen de 7 ani de la aplicare.

Pentru a se evidenția situația disciplinară a funcționarului public, Agenția Națională a Funcționarilor Publici eliberează un *cazier administrativ*, conform bazei de date pe care o administrează. Cazierul administrativ este un act care cuprinde sancțiunile disciplinare aplicate funcționarului public și care nu au fost radiate în condițiile legii.

Cazierul administrativ este necesar a se prezenta în următoarele cazuri:

a) desemnarea unui funcționar public ca membru în comisia de concurs pentru recrutarea funcționarilor publici;

b) desemnarea unui funcționar public în calitate de președinte și membru în comisia de disciplină;

c) desemnarea unui funcționar public ca membru în comisia paritară;

d) ocuparea unei funcții publice corespunzătoare categoriei înalților funcționari publici sau categoriei funcționarilor publici de conducere;

e) în orice alte situații prevăzute de lege.

Cazierul administrativ se eliberează conform Statului, art. 81 al. 4, la solicitarea:

a) funcționarului public interesat;

b) conducătorului autorității sau instituției publice în care își desfășoară activitatea;

c) președintelui comisiei de disciplină;

d) altor persoane prevăzute de lege.

În vederea aplicării răspunderii juridice administrativ-disciplinare în cadrul autorităților sau instituțiilor publice se constituie prin act administrativ al conducătorului autorității sau instituției publice, *comisii de disciplină*¹, care cercetează faptele sesizate ca

¹ Se va vedea, în acest sens, Hotărârea Guvernului nr. 1344/2007 privind normele de organizare și funcționare a comisiilor de disciplină publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 768 din 13.11.2007.

abateri disciplinare și propune sancțiunile disciplinare aplicabile funcționarilor publici care le-au săvârșit. În funcție de numărul funcționarilor publici din cadrul fiecărei autorități sau instituții publice, comisia de disciplină se poate constitui pentru o singură autoritate sau instituție publică sau pentru mai multe. Comisia de disciplină pentru înalții funcționari publici se constituie prin decizie a primului-ministru, la propunerea președintelui Agenției Naționale a Funcționarilor Publici.

H.G. nr. 1344/2007¹ a stabilit drept atribuții principale ale comisiei de disciplină următoarele:

a) efectuează procedura de cercetare administrativă a faptei sesizate ca abatere disciplinară;

b) propune sancțiunea disciplinară aplicabilă sau, după caz, propune clasarea sesizării în condițiile prezentei hotărâri, cu votul majorității membrilor comisiei;

c) propune menținerea sau anularea sancțiunii disciplinare prevăzute la art. 77 alin. (3) lit. a) din Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, republicată, în cazul în care aceasta a fost contestată la conducătorul autorității sau instituției publice.

Comisia de disciplină poate fi sesizată de orice persoană care se consideră vătămată prin fapta unui funcționar public. Sesizarea, procedura, precum și actele comisiei de disciplină sunt reglementate de H.G. nr. 1344/2007 privind normele de organizare și funcționare a comisiilor de disciplină.

B. Răspunderea contravențională

Acest tip de răspundere este o formă specifică dreptului administrativ și cuprinde totalitatea normelor juridice care reglementează răspunderea celor care nesocotesc dispoziții de drept administrativ, în raporturile dintre autoritățile administrative, precum și dintre acestea și particulari (persoane fizice sau juridice).

Contravenția așa cum este ea definită de Ordonanța Guvernului nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, aprobată și modificată de Legea nr. 180/2002 reprezintă fapta săvârșită cu vinovăție, stabilită și sancționată prin lege, ordonanță, prin hotărâre a Guvernului sau, după caz, prin hotărâre a consiliului local al comunei, orașului, municipiului sau al sectorului municipiului București, a consiliului județean ori a Consiliului General al Municipiului București. Condiția esențială pentru angajarea răspunderii contravenționale a funcționarului public este săvârșirea unei fapte contravenționale de către funcționarul public în timpul și în legătură cu sarcinile de serviciu.

Răspunderea contravențională angajează aplicarea unor sancțiuni, precum avertisment, amenda contravențională, obligare la prestarea unei activități în folosul comunității iar în cazul în care nu există consimțământul funcționarului public pentru aplicarea acestei din urmă sancțiuni se va aplica sancțiunea închisorii contravenționale.

Statutul reglementează expres calea de atac împotriva procesului-verbal de constatare a contravenției și de aplicare a sancțiunii funcționarul public, respectiv funcționarul public se poate adresa cu plângere la judecătoria în a cărei circumscripție își are sediul autoritatea sau instituția publică în care este numit funcționarul public

¹ H.G. nr. 1344/2007 privind normele de organizare și funcționare a comisiilor de disciplină publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 768 din 13.11.2007 și intrată în vigoare de la 13 ianuarie 2008.

sanctionat. Se observă că legiuitorul a stabilit doar instanța competentă a fi sesizată cu plângere și nu a stabilit și calea de recurs împotriva hotărârii acestei prime instanțe, rezultă astfel, că funcționarul poate acționa în justiție folosindu-se de toate căile de atac legale.

C. Răspunderea penală

În situația în care faptele funcționarilor publici au un grad de pericol social deosebit aceștia sunt chemați să răspundă penal.

Conform dispozițiilor Legii nr. 188/1999, republicată, răspunderea funcționarului public pentru infracțiunile săvârșite în timpul serviciului sau în legătură cu atribuțiile funcției publice pe care o ocupă se angajează potrivit legii penale.

În cazul în care s-a pus în mișcare acțiunea penală pentru săvârșirea unei infracțiuni contra umanității, contra statului sau contra autorității, de serviciu sau în legătură cu serviciul, care împiedică înfăptuirea justiției, de fals ori a unor fapte de corupție sau a unei infracțiuni săvârșite cu intenție, conducătorul autorității sau instituției publice va dispune suspendarea funcționarului public din funcția publică pe care o deține.

Dacă se dispune scoaterea de sub urmărire penală ori încetarea urmăririi penale, precum și în cazul în care instanța judecătorească dispune achitarea sau încetarea procesului penal, suspendarea din funcția publică încetează, iar funcționarul public respectiv va fi reintegrat în funcția publică deținută anterior și îi vor fi achitate drepturile salariale aferente perioadei de suspendare.

În situația în care nu sunt întrunite condițiile pentru angajarea răspunderii penale, iar fapta funcționarului public poate fi considerată abatere disciplinară, va fi sesizată comisia de disciplină competentă.

D. Răspunderea civilă

Este posibil ca prin exercitarea defectuoasă sau neexercitarea funcției să se aducă daune materiale și morale unor persoane fizice sau juridice, caz în care urmează să intervină răspunderea civilă a funcționarilor publici dar și a autorităților sau instituțiilor publice din care aceștia fac parte. Organele administrației publice răspund solidar cu funcționarii lor pentru pagubele provocate terților prin fapta funcționarilor. Terții păgubiți au posibilitatea de a cere despăgubiri fie de la funcționarii responsabili de producerea pagubei, fie de la autoritățile sau instituțiile publice la care funcționarii sunt încadrați. În cel de-al doilea caz autoritatea sau instituția publică se poate întoarce cu acțiune în regres contra funcționarilor publici care, prin faptele lor au produs pagube terților.

Răspunderea civilă a funcționarului public, conform Statului, se angajează și se dispune:

- a) pentru pagubele produse cu vinovăție patrimoniului autorității sau instituției publice în care funcționează;
- b) pentru nerestituirea în termenul legal a sumelor ce i s-au acordat necuvenit;

Aceste două forme de răspundere civilă a funcționarului public se dispun de către conducătorul autorității sau instituției publice prin emiterea unui ordin sau a unei dispoziții de imputare, în termen de 30 de zile de la constatarea pagubei, sau, după caz, prin asumarea unui angajament de plată. Împotriva ordinului sau dispoziției de imputare funcționarul public în cauză se poate adresa instanței de contencios administrativ.

Dreptul conducătorului autorității sau instituției publice de a emite ordinul sau dispoziția de imputare se prescrie în termen de 3 ani de la data producerii pagubei.

c) pentru daunele plătite de autoritatea sau instituția publică, în calitate de comitent, unor terțe persoane, în temeiul unei hotărâri judecătorești definitive și irevocabile. Recuperarea se face printr-o acțiune în regres.

1.3.6. Modificarea, suspendarea și încetarea raportului juridic de serviciu

A. Modificarea raportului juridic de serviciu poate fi definită ca reprezentând trecerea funcționarului public pe un alt post în aceeași instituție sau alta, în mod temporar sau definitiv. Ea poate fi determinată de organizarea mai bună a serviciului public, de anumite necesități social-economice precum și de interesele personale ale funcționarului public.

Chiar dacă în cele mai multe cazuri modificarea raportului juridic de serviciu este urmarea a unui act unilateral emis de conducătorul autorității sau instituției publice, o atare modificare are la bază, consimțământul general și prealabil dat de funcționarul public la depunerea jurământului, prin recunoaștere posibilității generice și virtuale de a se lua aceste măsuri pentru bunul mers al serviciului public.

Modificarea raportului juridic de serviciu are loc, așa cum se precizează în Statutul funcționarilor publici, prin:

Delegarea se dispune în interesul autorității sau instituției publice în care este încadrat funcționarul public, pe o perioadă de cel mult 60 de zile calendaristice într-un an. Delegarea pe o perioadă mai mare de 60 de zile calendaristice în cursul unui an se poate dispune numai cu acordul scris al funcționarului public. Măsura se poate dispune pentru o perioadă de cel mult 90 de zile calendaristice într-un an. Pe timpul delegării funcționarul public își păstrează funcția publică și salariul, iar autoritatea sau instituția publică care îl delegă este obligată să suporte costul integral al transportului, cazării și al indemnizației de delegare.

Funcționarul public poate refuza delegarea dacă se află în una dintre următoarele situații:

- a) graviditate;
- b) își crește singur copilul minor;
- c) starea sănătății, dovedită cu certificat medical, face contraindicată delegarea.

Detașarea se dispune în interesul autorității sau instituției publice în care urmează să își desfășoare activitatea funcționarul public, pentru o perioadă de cel mult 6 luni. În cursul unui an calendaristic un funcționar public poate fi detașat mai mult de 6 luni numai cu acordul său scris. Aceasta se poate dispune doar dacă pregătirea profesională a funcționarului public corespunde atribuțiilor și responsabilităților funcției publice pe care urmează să fie detașat. Pe perioada detașării, funcționarul public își păstrează funcția publică și salariul. Dacă salariul corespunzător funcției publice pe care este detașat este mai mare, el are dreptul la acest salariu. Pe timpul detașării în altă localitate, autoritatea sau instituția publică beneficiară este obligată să-i suporte costul integral al transportului, dus și întors, cel puțin o dată pe lună, al cazării și al indemnizației de detașare.

Funcționarul public poate refuza detașarea dacă se află în una dintre următoarele situații:

- a) graviditate;

- b) își crește singur copilul minor;
- c) starea sănătății, dovedită cu certificat medical, face contraindicată detașarea;
- d) detașarea se face într-o localitate în care nu i se asigură condiții corespunzătoare de cazare;
- e) este singurul întreținător de familie;
- f) motive familiale temeinice justifică refuzul de a da curs detașării.

Transferul, ca modalitate de modificare a raportului de serviciu, poate avea loc între autoritățile sau instituțiile publice după cum urmează:

- a) în interesul serviciului;
- b) la cererea funcționarului public.

Transferul în interesul serviciului se poate face numai cu acordul scris al funcționarului public transferat. În cazul transferului în interesul serviciului în altă localitate, funcționarul public transferat are dreptul la o indemnizație egală cu salariul net calculat la nivelul salariului din luna anterioară celei în care se transferă, la acoperirea tuturor cheltuielilor de transport și la un concediu plătit de 5 zile. Plata acestor drepturi se suportă de autoritatea sau instituția publică la care se face transferul, în termen de cel mult 15 zile de la data aprobării transferului. Transferul se va face într-o funcție publică echivalentă cu funcția publică deținută de funcționarul public.

Transferul la cerere se face într-o funcție publică echivalentă, în urma aprobării cererii de transfer a funcționarului public de către conducătorul autorității sau instituției publice la care se solicită transferul.

Mutarea în cadrul altui compartiment al autorității sau instituției publice poate fi definitivă sau temporară.

Mutarea definitivă în cadrul altui compartiment se aprobă, cu acordul scris al funcționarului public, de către conducătorul autorității sau instituției publice în care își desfășoară activitatea funcționarul public.

Mutarea temporară în cadrul altui compartiment se dispune motivat, în interesul autorității sau instituției publice, de către conducătorul autorității sau instituției publice, pe o perioadă de maximum 6 luni într-un an, cu respectarea pregătirii profesionale și a salariului pe care îl are funcționarul public.

Exercitarea cu caracter temporar a unei funcții publice de conducere vacante se realizează prin promovarea temporară a unui funcționar public care îndeplinește condițiile specifice pentru ocuparea acestei funcții publice. Această măsură se dispune de către conducătorul autorității sau instituției publice, pe o perioadă de maximum 6 luni, cu avizul Agenției Naționale a Funcționarilor Publici.

B. Suspendarea raportului juridic de serviciu de drept, conform Statului, se poate realiza numai atunci când funcționarul public se află în una dintre următoarele situații:

- a) este numit sau ales într-o funcție de demnitate publică, pentru perioada respectivă;
- b) este încadrat la cabinetul unui demnitar;
- c) este desemnat de către autoritatea sau instituția publică să desfășoare activități în cadrul unor misiuni diplomatice ale României ori în cadrul unor organisme sau instituții internaționale, pentru perioada respectivă;
- d) desfășoară activitate sindicală pentru care este prevăzută suspendarea;

e) efectuează stagiul militar, serviciul militar alternativ, este concentrat sau mobilizat;

f) este arestat preventiv;

g) efectuează tratament medical în străinătate, dacă funcționarul public nu se află în concediu medical pentru incapacitate temporară de muncă, precum și pentru însoțirea soțului sau, după caz, a soției ori a unei rude până la gradul I inclusiv;

h) se află în concediu pentru incapacitate temporară de muncă, în carantină sau în concediu de maternitate;

i) este dispărut, iar dispariția a fost constatată prin hotărâre judecătorească irevocabilă;

l) forța majoră precum și în alte cazuri expres prevăzute de lege.

Raportul de serviciu se *suspendă la inițiativa și la cererea motivată a funcționarului public* în următoarele situații:

a) concediu pentru creșterea copilului în vârstă de până la 2 ani sau, în cazul copilului cu handicap, până la împlinirea vârstei de 3 ani;

b) concediu pentru îngrijirea copilului bolnav în vârstă de până la 7 ani sau, în cazul copilului cu handicap pentru afecțiunile intercurrente, până la împlinirea vârstei de 18 ani;

c) desfășurarea unei activități în cadrul unor organisme sau instituții internaționale altele decât cele în care a fost trimis de autoritatea sau instituția publică;

d) pentru participare la campania electorală;

e) pentru participarea la grevă.

Cererea de suspendare a raportului de serviciu se face în scris cu cel puțin 15 zile calendaristice înainte de data când se solicită suspendarea.

Actul administrativ prin care se constată, respectiv se aprobă suspendarea raportului de serviciu, precum și cel prin care se dispune reluarea activității de către funcționarul public se comunică Agenției Naționale a Funcționarilor Publici, în termen de 10 zile lucrătoare de la data emiterii.

Pe perioada suspendării raportului de serviciu autoritățile și instituțiile publice au obligația să rezerve postul aferent funcției publice. Ocuparea acestuia se face, pe o perioadă determinată, de un funcționar public din corpul de rezervă. În situația în care în corpul de rezervă nu există funcționari publici care să îndeplinească cerințele specifice, postul poate fi ocupat în baza unui contract individual de muncă pe o perioadă egală cu perioada suspendării raporturilor de serviciu.

De la data încetării motivului de suspendare de drept, în termen de 5 zile calendaristice, funcționarul public este obligat să informeze în scris conducătorul autorității sau instituției publice despre acest fapt iar acesta la rândul său are obligația să asigure, în termen de 5 zile, condițiile necesare reluării activității de către funcționarul public. Reluarea activității se dispune prin act administrativ al conducătorului autorității sau instituției publice.

C. Încetarea raporturilor juridice de serviciu ale funcționarilor publici așa cum este prevăzută de Statut în art. 97 al. 1 și art. 98 are loc în următoarele condiții:

a) de drept;

- la data decesului funcționarului public;

- la data rămânerii irevocabile a hotărârii judecătorești de declarare a morții funcționarului public;
- dacă funcționarul public nu mai îndeplinește una din următoarele condiții generale, necesar a fi îndeplinite la accesul în funcția publică, respectiv să aibă cetățenia română și domiciliul în România, capacitate deplină de exercițiu și studiile prevăzute de lege pentru funcția publică.
- la data comunicării deciziei de pensionare pentru limită de vârstă ori invaliditate a funcționarului public;
- ca urmare a constatării nulității absolute a actului administrativ de numire în funcția publică, de la data la care nulitatea a fost constatată prin hotărâre judecătorească definitivă;
- când funcționarul public a fost condamnat printr-o hotărâre judecătorească definitivă pentru o infracțiune sau prin care s-a dispus aplicarea unei sancțiuni privative de libertate, la data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare;
- ca urmare a interzicerii exercitării profesiei sau a funcției, ca măsură de siguranță ori ca pedeapsă complementară, de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești prin care s-a dispus interdicția;
- la data expirării termenului pe care a fost exercitată, cu caracter temporar, funcția publică.

Constatarea cazului de încetare de drept a raportului de serviciu se face, în termen de 5 zile lucrătoare de la intervenirea lui, prin act administrativ al conducătorului autorității sau instituției publice. Actul administrativ prin care s-a constatat intervenirea unui caz de încetare de drept a raporturilor de serviciu se comunică Agenției Naționale a Funcționarilor Publici, în termen de 10 zile lucrătoare de la emiterea lui.

b) prin acordul părților, consemnat în scris;

c) prin eliberare din funcția publică;

Conducătorul autorității sau instituției publice va dispune eliberarea din funcția publică prin act administrativ, care se comunică funcționarului public în termen de 5 zile lucrătoare de la emitere, pentru motive neimputabile funcționarului public, în următoarele cazuri:

- autoritatea sau instituția publică și-a încetat activitatea ori a fost mutată într-o altă localitate, iar funcționarul public nu este de acord să o urmeze;
- autoritatea sau instituția publică își reduce personalul ca urmare a reorganizării activității, prin reducerea postului ocupat de funcționarul public;
- ca urmare a admiterii cererii de reintegrare în funcția publică ocupată de către funcționarul public a unui funcționar public eliberat sau destituit nelegal ori pentru motive neîntemeiate, de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești de reintegrare;
- pentru incompetență profesională în cazul obținerii calificativului "nesatisfăcător" la evaluarea performanțelor profesionale individuale;
- funcționarul public nu mai îndeplinește condițiile specifice necesare ocupării funcției publice;
- starea sănătății fizice sau/și psihice a funcționarului public, constatată prin decizie a organelor competente de expertiză medicală, nu îi mai permite acestuia să își îndeplinească atribuțiile corespunzătoare funcției publice deținute.

▪ ca urmare a refuzului neîntemeiat al înaltului funcționar public de acceptare a numirii în condițiile realizării mobilității în funcție.

Autoritatea sau instituția publică este obligată să acorde funcționarilor publici un preaviz de 30 de zile calendaristice, în cazul eliberării din funcția publică, în perioada de preaviz conducătorul autorității sau instituției publice poate acorda celui în cauză reducerea programului de lucru, până la 4 ore zilnic, fără afectarea drepturilor salariale cuvenite.

d) prin destituire din funcția publică;

Destituirea din funcția publică se dispune prin act administrativ al conducătorului autorității sau instituției publice, care se comunică funcționarului public în termen de 5 zile lucrătoare de la data emiterii, pentru motive imputabile funcționarului public, în următoarele cazuri:

▪ ca sancțiune disciplinară, aplicată pentru săvârșirea repetată a unor abateri disciplinare sau a unei abateri disciplinare care a avut consecințe grave;

▪ dacă s-a ivit un motiv legal de incompatibilitate, iar funcționarul public nu acționează pentru încetarea acestuia într-un termen de 10 zile calendaristice de la data intervenirii cazului de incompatibilitate.

e) prin demisie.

Funcționarul public poate să comunice încetarea raporturilor de serviciu prin demisie, notificată în scris conducătorului autorității sau instituției publice. Demisia nu trebuie motivată și produce efecte după 30 de zile calendaristice de la înregistrare.

În cazul în care raportul de serviciu a încetat din motive pe care funcționarul public le consideră netemeinice sau nelegale, acesta poate cere instanței de contencios administrativ anularea actului administrativ prin care s-a constatat sau s-a dispus încetarea raportului de serviciu, în termen de 30 de zile calendaristice de la comunicare, și plata de către autoritatea sau instituția publică emitentă a actului administrativ a unei despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate și recalculate, și cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat funcționarul public.

La solicitarea funcționarului public, instanța care a constatat nulitatea actului administrativ va dispune reintegrarea acestuia în funcția publică deținută.

La încetarea raportului de serviciu, funcționarul public își păstrează drepturile dobândite în cadrul carierei, cu excepția cazului în care raportul de serviciu a încetat din motive imputabile acestuia. De asemenea, la încetarea raportului de serviciu, funcționarul public are îndatorirea să predea lucrările și bunurile care i-au fost încredințate în vederea exercitării atribuțiilor de serviciu.

D. Redistribuirea și Corpul de rezervă al funcționarilor publici.

Conform art. 104 din Statut, *redistribuirea* se face de către Agenția Națională a Funcționarilor Publici, astfel:

a) în cadrul autorităților sau instituțiilor publice din aceeași localitate sau dintr-o localitate aflată la o distanță de până la 50 km de localitatea de domiciliu;

b) în cadrul autorităților sau instituțiilor publice din alt județ sau aflate la o distanță mai mare de 50 km de localitatea de domiciliu, la cererea funcționarului public.

Redistribuirea funcționarilor publici se face pe o funcție publică echivalentă cu funcția publică deținută sau într-o funcție publică inferioară vacantă, cu acordul scris al funcționarului public.

Agencia Națională a Funcționarilor Publici va asigura redistribuirea pe funcții publice temporar vacante, ca urmare a suspendării titularului pe o perioadă de cel puțin o lună, a funcționarilor publici din corpul de rezervă care îndeplinesc condițiile specifice pentru ocuparea funcției publice respective. În cazul în care există mai mulți funcționari publici care îndeplinesc condițiile specifice pentru ocuparea funcției publice respective, Agenția Națională a Funcționarilor Publici organizează, în colaborare cu autoritatea sau instituția publică în cadrul căreia se află funcția publică vacantă, o testare profesională pentru selectarea funcționarului public care urmează să fie redistribuit.

Conducătorii autorităților și instituțiilor publice au obligația de a numi funcționarii publici redistribuiți cu caracter permanent sau temporar. În cazul în care conducătorii autorităților și instituțiilor publice refuză încadrarea funcționarilor publici, funcționarul public se poate adresa instanței de contencios administrativ competente.

Redistribuirea funcționarilor publici din corpul de rezervă se dispune prin ordin al președintelui Agenției Naționale a Funcționarilor Publici.

Corpul de rezervă este format din funcționarii publici care au fost eliberați din funcția publică și este gestionat de Agenția Națională a Funcționarilor Publici.

Funcționarii publici părăsesc corpul de rezervă și pierd calitatea de funcționar public în următoarele situații:

- a) după împlinirea termenului de 2 ani de la data trecerii în corpul de rezervă;
- b) în cazul în care Agenția Națională a Funcționarilor Publici îl redistribuie într-o funcție publică vacantă corespunzătoare studiilor absolvite și pregătirii profesionale, iar funcționarul public o refuză;
- c) angajarea în baza unui contract de muncă pe o perioadă mai mare de 12 luni;
- d) la cererea funcționarului public.

1.3.7. Managementul funcțiilor și funcționarilor publici

Pentru crearea și dezvoltarea unui corp de funcționari publici profesionist, stabil și imparțial a fost înființată prin Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, republicată, în subordinea Ministerului Administrației și Internelor, Agenția Națională a Funcționarilor Publici, organ de specialitate al administrației publice centrale, cu personalitate juridică.

Agenției Naționale a Funcționarilor Publici i-au fost conferite prin Statut următoarele atribuții principale:

- a) elaborează politicile și strategiile privind managementul funcției publice și al funcționarilor publici;
- b) elaborează și avizează proiecte de acte normative privind funcția publică și funcționarii publici;
- c) monitorizează și controlează modul de aplicare a legislației privind funcția publică și funcționarii publici în cadrul autorităților și instituțiilor publice;
- d) elaborează proiectul legii privind stabilirea sistemului unitar de salarizare pentru funcționarii publici;
- e) stabilește criteriile pentru evaluarea activității funcționarilor publici;
- f) centralizează propunerile de instruire a funcționarilor publici, stabilite ca urmare a evaluării performanțelor profesionale individuale ale funcționarilor publici;
- g) întocmește și administrează baza de date cuprinzând evidența funcțiilor publice și a funcționarilor publici;

h) aprobă condițiile de participare și procedura de organizare a selecției și recrutării pentru funcțiile publice generale, avizează și monitorizează recrutarea pentru funcțiile publice specifice;

i) realizează redistribuirea funcționarilor publici cărora le-au încetat raporturile de serviciu din motive neimputabile lor;

j) elaborează anual, cu consultarea autorităților și instituțiilor publice, Planul de ocupare a funcțiilor publice, pe care îl supune spre aprobare Guvernului;

k) întocmește raportul anual cu privire la managementul funcțiilor publice și al funcționarilor publici, pe care îl prezintă Guvernului.

Agenția Națională a Funcționarilor Publici este condusă de un președinte, numit de către primul-ministru, la propunerea ministrului administrației și internelor.

Actul dat de președintele Agenției Naționale a Funcționarilor Publici pentru ducerea la îndeplinire a atribuțiilor care îi revin, este *ordinul*, acesta poate fi cu caracter normativ sau individual.

În vederea realizării atribuțiilor sale legiuitorul i-a conferit Agenției Naționale a Funcționarilor Publici și legitimare procesuală activă, ea putând sesiza instanța de contencios administrativ competentă cu privire la:

a) actele prin care autoritățile sau instituțiile publice încalcă legislația referitoare la funcția publică și funcționarii publici, constatate ca urmare a activității proprii de control;

b) refuzul autorităților și instituțiilor publice de a aplica prevederile legale în domeniul funcției publice și al funcționarilor publici.

Actul atacat în cele două cazuri este suspendat de drept.

De asemenea, Agenția Națională a Funcționarilor Publici prin Președinte poate sesiza și prefectul în legătură cu actele ilegale emise de autoritățile sau instituțiile publice locale.

Planul de ocupare a funcțiilor publice elaborat după cum am văzut de Agenția Națională a Funcționarilor Publici anual cu consultarea organizațiilor sindicale reprezentative la nivel național, și supus spre aprobare Guvernului stabilește:

a) numărul funcțiilor publice rezervate promovării funcționarilor publici;

b) numărul maxim al funcțiilor publice care vor fi rezervate în scopul promovării rapide;

c) numărul maxim funcțiilor publice care vor fi ocupate prin recrutare;

d) numărul maxim funcțiilor publice care vor fi înființate;

e) numărul maxim funcțiilor publice care vor fi supuse reorganizării;

f) numărul maxim de funcții publice pe fiecare clasă, categorie și grade profesionale;

g) numărul maxim al funcțiilor publice de conducere și al funcțiilor publice corespunzătoare categoriei înalților funcționari publici.

Agenția Națională a Funcționarilor Publici drept gestionar național al funcției publice colaborează direct în organizarea și realizarea gestiunii curente a resurselor umane și a funcțiilor publice cu compartimentul specializat din cadrul fiecărei autorități și instituții publice.

1.3.8. Evidența funcțiilor publice și a funcționarilor publici. Dosarul Profesional

Trebuie remarcat că, în completarea prevederilor legale din Statutul funcționarilor publici cu privire la dosarul profesional, legiuitorul a venit cu o completare de mare interes în dezvoltarea acestei problematici și mai ales a carierei funcționarilor publici –

Hotărârea Guvernului nr. 432/2004 privind dosarul profesional al funcționarilor publici, publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 341 din 19 aprilie 2004.¹

Rezultă din acest act normativ că Agenția Națională a Funcționarilor Publici este autoritatea administrativă care gestionează evidența națională a funcțiilor publice și a funcționarilor publici, pe baza datelor transmise de autoritățile și instituțiile publice.

În scopul asigurării gestionării unitare și eficiente a resurselor umane, precum și pentru urmărirea carierei funcționarului public, conducătorii autorităților și instituțiilor publice răspund de întocmirea, actualizarea, rectificarea, păstrarea și evidența dosarelor profesionale ale funcționarilor publici și a registrului de evidență a funcționarilor publici. Toate aceste activități se desfășoară în compartimentele de resurse umane din cadrul autorităților și instituțiilor publice, cu respectarea legislației în vigoare privind protecția datelor cu caracter personal. În cazul în care nu există un astfel de compartiment, întocmirea și gestionarea dosarelor profesionale și a registrului de evidență ale funcționarilor publici vor fi realizate de persoana care are atribuții cu privire la evidența personalului.

Conducătorii autorităților și instituțiilor publice sunt cei care răspund de asigurarea condițiilor pentru satisfacerea operativă a cererilor privind eliberarea documentelor care să ateste activitatea profesională desfășurată de funcționarul public, vechimea în muncă, în specialitate și în funcția publică.

În vederea gestiunii unitare și coerente, la nivelul autorităților și instituțiilor publice, a evidenței dosarelor profesionale, fiecărui funcționar public i se atribuie un număr de referință. Numărul de referință este numărul sub care funcționarul public este înregistrat în Registrul de evidență a funcționarilor publici și se regăsește în dosarul profesional al acestuia. Pentru fiecare funcționar public se întocmește un singur dosar profesional în termen de 10 zile de la intrarea în corpul funcționarilor publici.

Dosarul profesional conține actele administrative și documentele care evidențiază cariera funcționarului public de la nașterea raporturilor de serviciu până la încetarea acestora.

Dosarul profesional așa cum a fost stabilit el de art. 5 din H.G. nr. 432/2004² cuprinde date cu caracter personal și profesional, în considerarea acestei prevederi legiuitorul a stabilit clar care date sunt considerate cu caracter personal și care cu caracter profesional precum și ce date nu trebuie să lipsească de la dosarul profesional al fiecărui funcționar public.

Datele cu caracter personal cuprinse în dosarul profesional sunt:

- numele, prenumele și, după caz, numele deținut anterior;
- data și locul nașterii;
- codul numeric personal;
- adresa de domiciliu și, după caz, reședința;
- numele, prenumele și numărul de telefon al cel puțin unei persoane de contact, pentru situații de urgență;
- starea civilă, numărul copiilor minori și data nașterii acestora;

¹ Modificată de Hotărârea Guvernului nr. 522 din 30 mai 2007 publicată în Monitorul Oficial al României nr. 397 din 13 iunie 2007.

² Articol modificat de H.G. 522/2007 r.l.cit.

- situația serviciului militar, dacă este cazul;
- cetățenia.

Datele cu caracter profesional cuprinse în dosarul profesional se referă la:

- activitatea desfășurată în cadrul autorității sau instituției publice;
- situația disciplinară;
- studiile, pregătirea profesională și abilitățile;
- activitățile desfășurate în afara funcției publice;
- accesul la informațiile clasificate.

Dosarul profesional cuprinde în mod obligatoriu:

- copie de pe cartea de identitate sau buletin;
- copie de pe livretul militar, dacă este cazul;
- adeverința medicală care să ateste o stare de sănătate corespunzătoare exercitării funcției publice;
- copii de pe actele de studii;
- copii de pe certificatele de participare la cursurile de instruire sau perfecționare;
- copie de pe carnetul de muncă și/sau extrasul din registrul general de evidență a funcționarilor publici;
- recomandări de la locurile de muncă anterioare;
- cazierul administrativ, dacă este cazul;
- cazierul judiciar;
- actul administrativ de numire și documentul care atestă depunerea jurământului;
- fișa postului;
- actul administrativ prin care a fost modificat raportul de serviciu;
- actul administrativ de aprobare/constatare a suspendării raportului de serviciu, actul administrativ prin care se dispune reluarea activității;
- actele administrative care atestă modificările salariale;
- actele administrative de desemnare în comisii de disciplină sau în comisii de paritare;
- actul administrativ prin care se stabilește participarea la activități în cadrul unor proiecte/programe cu asistență externă;
- actul administrativ de încetare a raportului de serviciu;
- declarație pe propria răspundere a titularului dosarului că nu a desfășurat activități de poliție politică;
- raportul de evaluare pentru ultimii 5 ani;
- declarația de avere, actualizată;
- declarația de interese, actualizată.

Fiecare autoritate sau instituție publică are obligația de a întocmi evidența dosarelor profesionale și a funcționarilor publici pe suport hârtie și, acolo unde este posibil, și în format electronic. Toate documentele se îndosariază în dosarul profesional în ordinea cronologică a emiterii acestora.

Evidența funcționarilor public din cadrul autorităților și instituțiilor publice se ține prin intermediul *Registrului de evidență a funcționarilor publici*¹, registru ce se întocmește în format electronic.

Registrul cuprinde elementele de identificare a funcționarilor, numărul și data actului de numire, modificarea, suspendarea și încetarea raportului de serviciu, temeiul legal al modificării, suspendării și încetării raporturilor de serviciu, durata modificării și suspendării raportului de serviciu, precum și numele, prenumele și funcția deținută de persoana care a făcut înregistrarea.

Funcționarul public are dreptul de acces la datele cu caracter personal și profesional înscrise în dosarul său profesional și datele personale din registru. De asemenea, funcționarul public poate solicita în scris compartimentului de resurse umane sau persoanei care are atribuții cu privire la evidența personalului eliberarea unor copii de pe documentele din dosarul profesional, eliberarea unei adeverințe care să certifice informații cuprinse în acesta și eliberarea unui extras cu datele personale din registru.

Persoanele care au acces la datele cuprinse în dosarul profesional au obligația de a păstra confidențialitatea datelor cu caracter personal.

Datele cuprinse în dosarul profesional sau în registru pot fi rectificate sau completate. În cererea de solicitare a rectificării sau completării se menționează informația considerată a fi incorectă sau incompletă având anexate în original documentele ce stau la baza cererii. Actele originale doveditoare se restituie titularului iar copiile de pe acestea, certificate pentru conformitate cu originalul de către persoana care are atribuții cu privire la evidența personalului, se păstrează în dosarul profesional.

Rectificarea, completarea datelor din dosarul profesional sau, după caz, refuzul efectuării acestor operațiuni se aduce la cunoștință funcționarului public în cauză.

Autoritățile și instituțiile publice au obligația de a comunica Agenției Naționale a Funcționarilor Publici modificările aduse documentelor din dosarul profesional precum și orice modificare intervenită în situația funcționarilor publici în termen de 10 zile lucrătoare.

Legiuitorul a stabilit în art. 16-21 din H.G. nr. 432/2003, de asemenea, și situațiile în care dacă se produc modificări asupra raportului juridic de serviciu al funcționarilor cine va păstra și ce traseu va avea dosarul profesional al acestuia.

Astfel:

- în caz de transfer sau de încetare a raporturilor de serviciu, autoritatea sau instituția publică va păstra o copie de pe dosarul profesional și va înmâna documentele întocmite pe suport de hârtie, în original, precum și documentele întocmite în format electronic, pe suport magnetic, pe bază de semnătură, funcționarului public. De asemenea, conducătorul compartimentului de resurse umane sau, după caz, persoana care are atribuții cu privire la evidența personalului certifică valabilitatea și exactitatea înregistrărilor.

Funcționarul public are obligația să predea originalul dosarului profesional și copia filei/filelor personale din registru autorității sau instituției în care se transferă, în termen de 5 zile de la realizarea transferului; dacă acesta face parte din corpul de rezervă și este

¹ Reglementările legale ce privesc Registrul de evidență a funcționarilor publici din cadrul H.G. nr. 432/2004 au devenit aplicabile începând cu data de 1 ianuarie 2007 și au fost modificate dsc H.G. 522/2007 r.l.cit.

redistribuit, are obligația, la data începerii raporturilor de serviciu, să predea originalul dosarului profesional și copia fișei/filelor personale din registru instituției sau autorității publice la care a fost redistribuit.

- în caz de suspendare a raportului juridic de serviciu dosarul profesional al funcționarului public se păstrează de către autoritatea sau instituția publică.

- în cazul reorganizării autorității sau instituției publice, dosarele profesionale ale funcționarilor publici ale căror raporturi de serviciu cu autoritatea sau instituția publică nu se modifică sau nu încetează, precum și registrul/registrele de evidență ale funcționarilor publici se păstrează de către aceasta.

- în cazul desființării autorității sau instituției publice și al preluării atribuțiilor acesteia de către o autoritate sau instituție publică nou-înființată, dosarele profesionale ale funcționarilor publici preluați de către autoritatea sau instituția publică nou-înființată, precum și registrul/registrele de evidență a funcționarilor publici vor fi transmise acesteia pe bază de protocol de către autoritatea sau instituția publică supusă reorganizării.

- în cazul desființării a unei autorități sau instituții publice, fără ca activitatea acesteia să fie continuată de o altă autoritate ori instituție publică, copiile de pe dosarele profesionale, precum și de pe registre, în baza cărora se eliberează copii certificate și extrase privind drepturile individuale ale funcționarilor publici, sunt preluate și păstrate la casele județene de pensii sau ale sectoarelor municipiului București.

- în cazul detașării funcționarului public, dosarul profesional se păstrează de către autoritatea sau instituția publică de la care funcționarul public este detașat. Eventualele completări intervenite pe perioada detașării sunt transmise sub semnătura conducătorului autorității sau instituției publice la care funcționarul public a fost detașat.

- în caz de furt, pierdere sau distrugere a dosarului profesional, se va întocmi și se va elibera funcționarului public în cauză un duplicat, de către ultima autoritate sau instituție publică cu care acesta a avut raporturi de serviciu. În cazul în care autoritatea sau instituția publică a fost supusă reorganizării, duplicatul se va elibera de către autoritatea sau instituția publică care deține arhivele autorității sau instituției supuse reorganizării.

Legiuitorul român nu s-a limitat la a preciza conținutul, rectificarea, completarea și traseul dosarului profesional respectiv al registrului de evidență a funcționarilor publici din autoritățile și instituțiile publice ci a stabilit chiar sancțiuni chemate a fi aplicate în caz de realizare a unor fapte considerate ilegale. Constatarea contravențiilor și aplicarea sancțiunilor se fac de către persoanele împuternicite prin ordin al președintelui Agenției Naționale a Funcționarilor Publici.

1.3.9. Deontologia funcționarilor publici

Deontologia funcționarilor publici a fost definită în doctrină¹ ca reprezentând totalitatea normelor care guvernează comportamentul profesional și privat al funcționarului public, în virtutea statutului său de persoană investită cu exercitarea prerogativelor de putere publică.

¹ Virginia Vedinaș, Deontologia funcționarului public potrivit Legii nr. 7/2004 privind Codul de conduită a funcționarilor publici, în Dreptul nr. 1/2004, p. 59.

În România, Codul de conduită a funcționarilor publici a fost aprobat prin Legea nr. 7 din 18 februarie 2004 publicată în Monitorul Oficial, Partea I, nr. 157 din 23 februarie 2004. Anterior acestuia Statutul funcționarilor publici prevedea doar că funcționarii au îndatorirea de a respecta normele de conduită profesională și civică prevăzute de lege.

Codul de conduită a funcționarilor publici este definit drept actul juridic ce reglementează normele de conduită profesională a funcționarilor publici, norme obligatorii pentru funcționarii publici, precum și pentru persoanele care ocupa temporar o funcție publică, din cadrul autorităților și instituțiilor publice.

Codul deontologic a stabilit o serie de *obligații*, cu privire la: asigurarea unui serviciu public de calitate, loialitatea față de Constituție și lege, loialitatea față de autoritățile și instituțiile publice, libertatea opiniilor, activitatea publică, activitatea politică, folosirea imaginii, cadrul relațiilor, conduita în cadrul relațiilor internaționale, participarea la procesul de luare a deciziilor, obiectivitate în evaluare, folosirea prerogativelor de putere publică, utilizarea resurselor publice, limitarea participării la achiziții, concesiuni sau închirieri.

1.4. Personalul contractual din administrația publică

Personalul din aparatul de lucru al autorităților și instituțiilor publice, care efectuează activități de secretariat, administrative, protocol, gospodărire, întreținere-reparații și de deservire, este angajat cu contract individual de muncă. Persoanele care ocupă aceste funcții nu au calitatea de funcționar public și li se aplică legislația muncii.

Așa după cum se precizează în chiar cuprinsul său prevederile Statutului funcționarilor publici nu se aplică:

a) personalului salariat din aparatul propriu al autorităților și instituțiilor publice, care desfășoară activități de secretariat, administrative, protocol, gospodărire, întreținere-reparații și de deservire, precum și altor categorii de personal care nu exercită prerogative de putere publică;

b) personalului salariat încadrat, pe baza încrederii personale, la cabinetul demnitarului;

c) corpului magistraților;

d) cadrelor didactice;

e) persoanelor numite sau alese în funcții de demnitate publică.

Observăm astfel că personalul contractual este trecut ca fiind prima categorie căruia nu i se aplică prevederile specifice funcționarilor publici, rezultă că raportul juridic dezvoltat între această categorie de personal și autoritatea sau instituția publică este un raport de muncă aflat sub imperiul legislației muncii, respectiv a Codului muncii¹.

Pentru a nu se face o discriminare, între conduita profesională obligatorie a funcționarilor publici și cea a personalului contractual de la nivelul administrației publice,

¹ Legea nr. 53/2003 privind Codul muncii publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 72 din 5 februarie 2003.

legiuitorului a venit cu o prevedere de mare interes Legea nr. 477/2004 privind Codul de conduită a personalului contractual din autoritățile și instituțiile publice¹.

Codul de conduită a personalului contractual din autoritățile și instituțiile publice, reglementează normele de conduită profesională obligatorii acestei categorii de personal din autoritățile administrației publice.

Obiectivele Codului de conduită urmăresc să asigure creșterea calității serviciului public, o bună administrare în realizarea interesului public, precum și eliminarea birocrăției și a faptelor de corupție din administrația publică, prin:

a) reglementarea normelor de conduită profesională necesare realizării unor raporturi sociale și profesionale corespunzătoare creării și menținerii la nivel înalt a prestigiului instituției publice și al personalului contractual;

b) informarea publicului cu privire la conduita profesională la care este îndreptățit să se aștepte din partea personalului contractual în exercitarea funcției;

c) crearea unui climat de încredere și respect reciproc între cetățeni și personalul contractual din administrația publică, pe de o parte, și între cetățeni și autoritățile administrației publice, pe de altă parte.

Principiile care guvernează conduita profesională a personalului contractual au fost definite ca fiind următoarele:

a) prioritatea interesului public - principiu conform căruia personalul contractual are îndatorirea de a considera interesul public mai presus decât interesul personal, în exercitarea atribuțiilor funcției;

b) asigurarea egalității de tratament al cetățenilor în fața autorităților și instituțiilor publice - principiu conform căruia personalul contractual are îndatorirea de a aplica același regim juridic în situații identice sau similare;

c) profesionalismul - principiu conform căruia personalul contractual are obligația de a îndeplini atribuțiile de serviciu cu responsabilitate, competență, eficiență, corectitudine și conștiinciozitate;

d) imparțialitatea și nediscriminarea - principiu conform căruia angajații contractuali sunt obligați să aibă o atitudine obiectivă, neutră față de orice interes politic, economic, religios sau de altă natură, în exercitarea atribuțiilor funcției;

e) integritatea morală - principiu conform căruia personalului contractual îi este interzis să solicite sau să accepte, direct ori indirect, pentru el sau pentru altul, vreun avantaj ori beneficiu moral sau material;

f) libertatea gândirii și a exprimării - principiu conform căruia personalul contractual poate să-și exprime și să-și fundamenteze opiniile, cu respectarea ordinii de drept și a bunelor moravuri;

g) cinstea și corectitudinea - principiu conform căruia, în exercitarea funcției și în îndeplinirea atribuțiilor de serviciu, personalul contractual trebuie să fie de bună-credință și să acționeze pentru îndeplinirea conformă a atribuțiilor de serviciu;

h) deschiderea și transparența - principiu conform căruia activitățile desfășurate de angajații contractuali în exercitarea atribuțiilor funcțiilor lor sunt publice și pot fi supuse monitorizării cetățenilor.

¹ Legea nr. 477/2004 privind Codul de conduită a personalului contractual din autoritățile și instituțiile publice publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1105 din 26 noiembrie 2004.

§ 2. Baza materială și financiară (logistica)

Administrația are nevoie de personal, de materiale, de bani. Aparatul administrativ întrunește și utilizează acestei trei elemente.

Elementul uman este preponderent, dar el nu este suficient. Este nevoie de lucruri - bunuri mobile și imobile, de terenuri, de clădiri. Administrația exercită drepturi asupra unui domeniu public destinat folosinței comune și care nu este productiv; administrația are și un domeniu particular, pe care-l folosește pentru producerea unor venituri.

Administrația are nevoie de material tehnic, utilaje, automobile, aparate de transmisie și, de asemenea, de materiale de birou.

Cele trei elemente ale aparatului administrativ sunt peste tot obținute fie pe calea rechiziției, fie prin acord amiabil. Procedeele variază de la o epocă la alta și de la o țară la alta.

Folosirea rechiziției pentru obținerea acestor materiale a fost mai frecventă în antichitate și evul mediu. Domeniile rareori au constituit obiect de rechiziționare.

În unele țări, avem serviciul militar obligatoriu și, uneori, chiar munca obligatorie pentru anumite lucrări.

Pentru bunuri s-a utilizat, în principal, acordul amiabil, dar și rechiziția.

În majoritatea țărilor administrația își procură bunurile cu ajutorul mijloacelor obișnuite, dar se recurge uneori și la mijloace deosebite, cum ar fi: exproprierea sau rechiziționarea.

În Anglia, exproprierea trebuie aprobată prin lege, sau printr-un statut, sau din ordinul unui ministru, emis în temeiul legii. Indemnizația de despăgubire este fixată de un tribunal special. În timpul războiului, rechiziționarea imobilelor și exproprierea erau autorizate într-o formă mai ușoară ca în timp de pace.

După război, au fost create două tribunale speciale pentru judecarea pricinilor în legătură cu rechizițiile și achizițiile forțate în materie de nave. Deciziile lor sunt supuse controlului Înaltei Curți de Justiție, din punct de vedere al dreptului.

S-a remarcat în secolul nostru o extindere a dreptului administrației de a proceda la expropriere. Aceasta chiar și în Germania, unde multă vreme exproprierea se menținea în limite foarte restrânse.

În ceea ce privește furniturile, administrația le obține pe cale amiabilă, prin contracte.

În această privință, administrația fixează tipurile de bunuri care trebuie cumpărate, standarde, caracteristici. În SUA, acest lucru se face centralizat: un organism specializat - Federal Specification Board - reprezintă departamentele și prezintă articolele de care acestea au nevoie. Acesta întocmește un necesar, care cuprinde zeci de mii de articole.

Alte țări procedează altfel, și anume procurând bunurile necesare separat: pentru fiecare administrație și chiar pentru fiecare serviciu.

Și în Belgia există un serviciu central de cumpărări, la fel în Anglia (mai ales pentru calculatoare, mașini de scris și copiat, dar și pentru articole de birou, obiecte de mobilier, papetărie etc.).

Specificul contractelor folosite în diferite țări îl constituie adjudecările și ofertele.

În SUA procurarea se face prin negocieri directe. Se examinează ofertele și se procedează la alegere. Alteori, se procedează prin sistemul "cheltuieli controlate" (atunci când prețul nu poate fi stabilit de la început).

Administrația își rezervă în mod obișnuit - când ea cumpără - puteri excepționale, derogatorii de la dreptul comun. Ea poate determina unilateral anumite prețuri, etc.

Contenciosul în aceste cazuri este diferit după țară, fie de competența tribunalelor judiciare, fie de competența jurisdicțiilor administrative, acolo unde acestea există.

În SUA avem o jurisdicție specială, "Court of Claims".

Alături de piața furniturilor pentru administrație, o alta o constituie piața lucrărilor publice. Modul de a proceda diferă de la o țară la alta. Există țări unde nu găsim o procedură organizată în această materie. În unele țări, cum ar fi Anglia, Portugalia, Irlanda, Finlanda, se stabilește un maximum al prețurilor, așa-numitele prețuri direcționare, de care țin seama funcționarii însărcinați cu încheierea tranzacțiilor. Obligația de a recurge la adjudecări prin licitație nu există, dar uneori ea este folosită.

În cea mai mare parte a țărilor se constată proceduri organizate (licitații), dar trebuie făcute distincții. Uneori, între aceste proceduri, funcționarii însărcinați să încheie convențiile au libertatea de a alege și trebuie numai să respecte regulile stabilite pentru procedura pe care au ales-o. În Olanda, licitația publică este regula, dar ea poate fi derogată prin decret regal. În Germania, licitația este regula, dar ea poate fi derogată când este neconvenabilă. În Elveția, de asemenea, administrația federală se bucură de o largă putere. În alte țări, adjudecarea prin licitație este regula, în afara unor excepții precizate de texte. Cel mai rigid sistem este cel din Belgia și Spania. Sunt și țări în care se practică proceduri multiple (Franța).

Recursurile în caz de litigiu se adresează unor tribunale speciale sau tribunale judiciare.

Administrația poate să modifice anumite clauze în mod unilateral, când se recunoaște acestor furnituri un caracter administrativ, deci de interes public, ceea ce nu se poate atunci când acestea au un caracter pur de drept privat, deci sunt în circuitul civil general.

Impozitul și inflația pot constitui, de asemenea, o formă de rechiziții în favoarea statului și, de asemenea, împrumuturile obligatorii.

Toate aceste diferite elemente care sunt necesare funcționării administrației publice, odată obținute, trebuie să fie întrebuințate în cele mai bune condiții.

În ceea ce privește personalul, așa după cum arătam, trebuie ca acesta să nu fie prea numeros, să lucreze și să-și îndeplinească sarcinile. Este necesar să fie comprimate efectivele și să se asigure o bună recrutare, o disciplină fermă, să fie organizate inspecții și controale și să se ridice cunoștințele profesionale și nivelul moral.

În ceea ce privește bunurile, trebuie evitată risipa. Este necesar, de asemenea, să se asigure o corectă întreținere și întrebuințare a patrimoniului administrativ. Gestiunea domeniului trebuie să fie organizată după reguli precise. Anumite servicii au ca sarcină realizarea acestor obiective. În SUA un serviciu unic se ocupă de toate clădirile publice federale. De asemenea, în Anglia, Ministerul lucrărilor publice.

În ceea ce privește banii, ei trebuie să fie păstrați și puși cu grijă la dispoziția serviciilor beneficiare. Ei pot fi depozitați în organisme bancare centralizate sau în case publice propriu-zise.

În Anglia, fondurile publice sunt vărsate Băncii Angliei și se rețin sumele necesare plăților administrației de stat din conturile acesteia.

Cheltuielile sunt stabilite pe baza prevederilor bugetare, în raport cu creditele acordate diferitelor administrații. Acestea trebuie să se mențină în cadrul creditelor de

capital care le sunt acordate. Administrația angajează cheltuielile după anumite proceduri, iar controlul angajării cheltuielilor tinde să se răspândească în fapt și în drept. În SUA se consultă în prealabil serviciul de control, pentru cheltuielile pe care serviciile federale urmează să le angajeze pentru ca, controlorii generali, care verifică conturile, să nu obstrucționeze ulterior.

În sistemul francez, este instituită o diferență fundamentală între ordonatorul de credite și contabil. Această distincție este mai puțin marcată în țările anglo-saxone.

Sunt cazuri în care serviciile dispun de cele trei elemente: bani-personal-bunuri. Alteori, numai anumite servicii dispun de acestea, și anume – în general – cele dotate cu personalitate juridică.

Pentru aprofundare:

- Ioan Alexandru, *Tratat de Administrație Publică*, Editura Universul Juridic, București, 2008, p. 473-501.
- Iulian M. Nedelcu, Alina Livia Nicu, *Drept administrativ*, Editura Themis, Craiova, 2002, p. 245-290.
- Verginia Vedinaș, *Drept administrativ și instituții politico-administrative*, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 397-441.
- Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Cordial Lex, Cluj-Napoca, 2001, p. 413-460.

CAPITOLUL VII

TEORIA ACTULUI ADMINISTRATIV

Necesar să cunoaștem:

- § 1. *Caracterele actului administrativ*
- § 2. *Asemănări și diferențe între actele administrative și celelalte acte juridice*
- § 3. *Condițiile de valabilitate a actelor administrative*
- § 4. *Procedură de elaborare, emitere sau adoptare a actului administrativ*
- § 5. *Efectele juridice ale actelor administrative*
- § 6. *Nulitatea și inexistența actului administrativ*
- § 7. *Categorii de acte administrative*
- § 8. *Operațiunile administrative și tehnico-materiale*

§ 1. *Caracterele actului administrativ*

Actele administrative sau “actele de drept administrativ”, cum mai sunt numite, constituie principala formă juridică de realizare a activității administrației publice, a autorităților administrative ale statului sau ale colectivităților locale.

După cum știm, administrația publică se desfășurează în baza și în vederea executării legii, prin acte administrative cu caracter normativ sau individual, prin fapte materiale juridice și prin operațiuni materiale administrative. După cum vom vedea, actele administrative sunt manifestări de voință cu caracter unilateral, făcute în exercitarea funcției executive a autorităților publice, în scopul de a produce efecte juridice, a căror realizare este garantată prin posibilitatea de a recurge la forța de constrângere a statului, spre deosebire de faptele materiale juridice care determină nașterea, modificarea sau stingerea unor raporturi juridice, independent de existența unor manifestări de voință în acest scop, legea fiind cea care le atribuie efecte juridice și spre deosebire de operațiunile materiale administrative care cuprind acele fapte materiale care nu concretizează o voință juridică, dar care sunt necesare pentru emiterea, adoptarea sau executarea actului administrativ.

În literatura juridică, tentativele de a defini noțiunea de act administrativ au dat naștere la mai multe formulări grupate, după cum am spus, sub denumirile de “act de drept administrativ” sau “acte administrative”. Denumirea de “acte de drept administrativ” încearcă să sublinieze regimul juridic al elaborării actelor organelor administrației de stat¹, considerându-se că aceasta indică apartenența actului la administrația de stat.² Această terminologie a fost criticată, la vremea respectivă, apreciindu-se că este contrară celei de “act administrativ”, prevăzută de unele acte

¹ T. Drăganu, *Actele de drept administrativ*, Editura Științifică, București, 1959, p. 16-21.

² I. Santai, *Drept administrativ și știința administrației*, vol. II, Editura Rosoprint, Cluj Napoca, 2004, p. 28.

normative, inclusiv de Constituție¹. În prezent, majoritatea specialiștilor în drept public folosesc terminologia de “acte administrative”.²

Disputa de ordin terminologic nu se mai justifică față de dispozițiile Constituției României, ale Legii contenciosului administrativ și ale Legii administrației publice locale, care consacră sintagma de “act administrativ”.

În literatura juridică au fost formulate, de-a lungul timpului, mai multe definiții ale actului administrativ, care esențial, nu se deosebesc în ceea ce privește conținutul, ci doar în ceea ce privește sfera de cuprindere și modul de prezentare. Spre exemplu, actele de drept administrativ au fost definite ca fiind actele juridice unilaterale emise în cadrul activității executive a autorității publice în calitatea lor de subiect special investit cu atribuția de realizare a puterii de stat.³ Într-o altă opinie, s-a apreciat că actele de drept administrativ pot fi definite ca manifestări unilaterale și exprese de voință ale autorităților publice, în principal autorități ale administrației publice, în scopul de a produce efecte juridice, în temeiul puterii publice⁴, iar în altă opinie, actul administrativ este o manifestare unilaterală de voință juridică, pe baza și în executarea legii, a unei autorități administrative, prin care se formează o situație juridică referitoare la un drept recunoscut de lege, voința juridică fiind supusă regimului juridic administrativ.⁵

De reținut și opinia potrivit căreia, actul administrativ este acea formă juridică principală a activității autorităților administrației publice, care constă într-o manifestare unilaterală și expresă de voință de a da naștere, a modifica sau a stinge drepturi și obligații, în realizarea puterii publice, sub controlul principal de legalitate al instanțelor judecătorești.⁶

Fără a face o analiză a modurilor de definire a actului administrativ, prezentate mai sus, apreciem că ele exprimă, în esență, trăsăturile actelor administrative și regimul juridic al acestor acte.

În concepția noastră, actul administrativ este actul juridic emis/adoptat de o autoritate administrativă, în mod unilateral și în regim de putere publică, prin care se organizează sau se aplică în concret legea. Autoritatea administrativă poate fi o autoritate publică, o instituție publică administrativă și un serviciu public aflat sub autoritatea acestora. Acest înțeles este dat actului administrativ și în proiectul Codului de procedură administrativă.⁷

¹ R. Ionescu, *Drept administrativ*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1970, p. 217.

² I. Alexandru, *Administrația publică*, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 140; A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, Editura All Beck, București, 2002, p. 21-24; I. Nedelcu, A.L. Nicu, *Drept administrativ*, Editura Themis – Fundația Europeană Titulescu, Craiova, 2002, p. 279; V. Vedinaș, *Drept administrativ și instituții politice administrative*, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 83-84.

³ T. Drăganu, *Formele concrete de activitate ale organului statului*, Editura Științifică, București, 1965, p. 234-240; I. Santai, *Drept administrativ și știința administrației*, vol. II, Editura Risoprint, Cluj-Napoca, 2004, p. 29.

⁴ R.N. Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Accent, Cluj-Napoca, 2004, p. 287.

⁵ I. Nedelcu, A.L. Nicu, *Drept administrativ*, Editura Themis, Craiova, 2004, p. 279.

⁶ A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, Editura All Beck, București, 2002, p. 24.

⁷ Proiectul Codului de Procedură administrativă, realizat de un colectiv de specialiști în cadrul unui proiect desfășurat cu participarea unor experți din Germania a fost prezentat autorităților competente în vederea declanșării procedurii de inițiativă legislativă iar tezele au fost, după cum am văzut, aprobate prin Hotărâre de Guvern.

Termenul de act administrativ este reglementat și de noua Lege a contenciosului administrativ care îl definește ca “actul unilateral cu caracter individual sau normativ, emis de o autoritate publică în vederea executării sau organizării executării legii, dând naștere, modificând sau stingând raporturi juridice”¹. Această definiție prezintă importanță sub aspectul actelor supuse controlului de legalitate, acestea extinzându-se și asupra actelor emise de alte autorități publice decât cele care aparțin administrației, ca fiind conformă și cu art. 52 din Constituția revizuită. Despre implicațiile acestei definiții asupra sferei actelor supuse controlului instanțelor de contencios administrativ ne vom referi într-un capitol următor, dat fiind faptul că art. 2 al. 1 lit. c) precizează faptul că sunt asimilate actelor administrative, în sensul prezentei legi, și anumite contracte administrative.

După cum se poate observa, în toate aceste opinii vom regăsi unele elemente comune în ceea ce privește delimitarea actului administrativ de celelalte acte juridice ale autorităților administrației publice, pe de o parte, precum și față de operațiunile materiale administrative, pe de altă parte. Din definițiile prezentate se pot desprinde caracterele specifice ale actului administrativ, și anume:

- *Actul administrativ este forma juridică principală de activitate a administrației publice.* Actul administrativ nu este singura formă juridică prin care lucrează administrația, dar este forma juridică cea mai importantă. S-a apreciat că acest caracter deosebește actul administrativ de toate celelalte activități juridice sau nejuridice, realizate de organele administrației de stat, dar care nu fac parte din administrația de stat, și anume: contractele, actele juridice unilaterale ce nu sunt emise în realizarea puterii de stat, operațiunile tehnice de administrație și operațiunile tehnic productive.²

Există o diferențiere în ceea ce privește ponderea actului administrativ în sfera formelor de activitate a autorităților administrației publice, acestea variind în funcție de nivelul ierarhic al autorității de la care emană actul. La organele de la baza sistemului organizării administrației publice au o pondere mai mare operațiunile materiale administrative și cele tehnice, iar pe măsură ce urcăm spre organele din vârful organizației, ponderea acestora scade în favoarea actelor administrative³.

- *Actul administrativ reprezintă o manifestare de voință expresă unilaterală*

Actul administrativ apare așadar, ca fiind exteriorizarea voinței interne a unei autorități a administrației publice de a produce în mod direct efecte juridice, adică de a da naștere, a modifica sau a stinge drepturi și obligații. Caracterul expres al manifestării de voință este determinat de regimul de putere publică în care se emit actele administrative. Voința pe care o manifestă organul administrației publice trebuie să fie neîndoielnică, să aibă drept scop producerea în mod direct de anumite efecte juridice, adică să fie *animus negati contrahendi*, iar să nu fie *jocandi causa*⁴.

¹ Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1154 din 7 decembrie 2004, modificată prin O.U.G. nr. 190/2005, precum și prin D.C.C. nr. 189/2006, nr. 647/2006 și nr. 65/2007.

² R. Ionescu, *Drept administrativ*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1970, p. 222.

³ A. Trăilescu, Unele considerente referitoare la raporturile dintre autoritățile administrației publice în actele acestora, în *Dreptul* nr. 10-11/1995, p. 43.

⁴ A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, Editura All Beck, București, 2002, p. 29; I. Nedelcu, A.L. Nicu, *Drept administrativ*, Editura Themis, Craiova, 2004, p. 179.

- *Actul administrativ este emis în regim de putere publică.*

În acest fel, actul administrativ se deosebește de alte acte juridice cu caracter unilateral al organelor administrației publice. Actul administrativ concretizează voința autorităților administrative, ca subiect de drept investit cu putere publică¹. Din această trăsătură rezultă obligativitatea actelor administrative și executarea lor din oficiu. Obligativitatea actului administrativ se referă la toate subiectele de drept care intră sub incidența dispozițiilor respective, ea este o consecință a prezumției de legalitate de care se bucură actele administrative, fiind emise pe baza și în vederea executării dispozițiilor legale în vigoare. Regimul de putere nu exclude, ci permite exercitarea controlului de legalitate exercitat asupra actelor administrative.

Forța juridică a actelor administrative se fundamentează pe prezumția relativă că acestea au fost emise cu respectarea tuturor condițiilor cerute de Constituție și celelalte acte normative cu forță juridică superioară actelor emise.

Prezumția de legalitate, denumită și prezumția de conformitate cu dreptul², subînțelege condiția actului administrativ de a corespunde Constituției, legii și actelor juridice emise în baza legii. Presumția de legalitate este asociată cu alte prezumții: prezumția de autenticitate și prezumția de veridicitate. Din aceste trei prezumții rezultă că actul administrativ se impune subiectelor de drept care sunt obligate să-l respecte și să-l execute.

Forța juridică a diferitelor acte administrative este condiționată de mai multe elemente: locul organului emitent în sistemul autorităților administrației publice; natura organului emitent; categoria de act, respectiv cu caracter individual sau cu caracter normativ.

§ 2. Asemănări și diferențe între actele administrative și celelalte acte juridice

Actele administrative se aseamănă cu actele juridice normative ale Parlamentului (legile și regulamentele) prin aceea că ambele categorii de acte sunt acte juridice unilaterale întemeiate pe puterea publică, dar se deosebesc în ceea ce privește forța juridică și regimul juridic aplicabil. Astfel, legea își întemeiază autoritatea pe suveranitatea statului pe când actele administrative au autoritate derivată din lege, ele fiind menite tocmai pentru a organiza executarea legii sau pentru a executa în concret, fiind așadar subalterne legii din punct de vedere a forței juridice.

Tocmai datorită acestui lucru, principiul legalității constituie principiul esențial în desfășurarea activității autorităților administrației publice.

Asemănări există și între actele administrative și hotărârile sau deciziile instanțelor judecătorești, ambele categorii de acte juridice fiind acte juridice unilaterale, dar există și deosebiri esențiale deoarece sunt acte juridice provenite de la puteri diferite. Prin hotărârea judecătorească se înfăptuiește puterea judecătorească, iar prin actul administrativ se realizează puterea executivă. Hotărârea judecătorească intervine pentru a sancționa încălcarea legii și a restabili adevărul legal urmare a existenței unui litigiu

¹ R.N. Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Accent, Cluj-Napoca, 2004, p. 290.

² J. Rivero, J. Waline, *Droit administratif*, Editura Precip, Paris, 2000, p. 107.

cauzat de înfrângerea legii pe când actul administrativ organizează sau execută în concret legea. La aceste diferențe se poate adăuga și aceea că cele două categorii de acte sunt supuse unui regim juridic diferit, reglementat de norme aparținând unor ramuri diferite de drept.

În sfârșit, diferențe majore sunt între actele administrative și contracte sau convenții. Dacă actul administrativ, astfel după cum am văzut, este expresia unei voințe juridice unilaterale și este supus unui regim de drept public (administrativ), contractul reprezintă un act bilateral, încheiat prin acordul de voință a două sau mai multe persoane cu scopul de a da naștere, modifica sau stinge raporturi juridice. Regimul juridic este, de asemenea, diferit, și anume, regimul de drept administrativ, deci de drept public pentru actul administrativ (după cum am mai spus) fundamental deosebit regimului de drept comun (civil, comercial) aplicabil contractelor, ceea ce înseamnă norme juridice diferite cu privire la emitere, întocmire, aplicare, controlul legalității etc.

§ 3. Condițiile de valabilitate a actelor administrative

3.1. Legalitatea actului administrativ

În doctrina de specialitate s-a apreciat că prin regim juridic al actelor administrative înțelegem un ansamblu de reguli de fond și de formă care conturează “personalitatea” acestora în circuitul juridic, în sensul că evocă criteriile lor de valabilitate¹ sau că regimul juridic al actelor administrative reprezintă un ansamblu de reguli ce guvernează formarea, modificarea și desființarea respectivelor acte.² În orice caz, elementul central al acestui regim juridic îl reprezintă legalitatea actului administrativ, ceea ce înseamnă că autoritățile administrației sunt ținute, în deciziile pe care le iau, de a se conforma legii sau, mai exact, legalității, adică unui ansamblu de reguli de drept de ranguri și conținuturi diferite.³

“Urmărind evoluția teoriilor privind condițiile de legalitate ale actului administrativ, atât pe plan național cât și internațional (cu precădere european), constatăm de la început o mare varietate de idei, atât cu privire la conținutul acestora, cât mai ales la modul lor de abordare.”⁴

În perioada interbelică, prof. Paul Negulescu⁵ a analizat condițiile de valabilitate ale actului administrativ în cadrul teoriei nulității, cu accent pe sancțiunile nerespectării principiului legalității, iar prof. G. Rarincescu⁶ s-a aplecat asupra cercetării “cauzelor de

¹ A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, Editura All Beck, București, 2002, p. 40.

² I. Santai, *Drept administrativ și știința administrației*, vol. II, Editura Risoprint, Cluj-Napoca, 2004, p. 30.

³ A. De Laubadere. J.C. Venezia, I. Gaudemet, *Traite de droit administratif*, L.G.D.J., Paris, 1996, p. 593.

⁴ Rozalia-Ana Lazăr, *Legalitatea actului administrativ*, Editura All Beck, București, 2004, p. 90 și urm.

⁵ Paul Negulescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, *Principii generale*, Ediția a IV-a, București, 1934, Institutul de Arte Grafice „E. Mărvan”, p. 425.

⁶ Constantin G. Rarincescu, *Contenciosul administrativ român*, Editura Alcalay, București, 1937, p. 179 și urm. și p. 337

ilegalitate” ale actului administrativ cu ocazia examinării, pe de o parte, a motivelor recursului pentru exces de putere (considerate cazuri de ilegalitate ale actelor administrative), iar, pe de altă parte, a excepției de ilegalitate (considerată doar un mijloc de apărare).

În perioada postbelică, s-au distins ca fiind condiții de “valabilitate” ale actului administrativ: competența organului administrației de stat, respectarea textului legii și a scopului urmărit de legiuitor, respectarea formei și procedurii stabilite de lege.¹

Într-o altă opinie, se precizează, referindu-se la condițiile de valabilitate a actelor de drept administrativ că acestea “nu sunt în realitate, decât aspecte ale unei singure condiții, care se exprimă în obligația ca aceste acte să fie emise cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare”.²

Pe măsura lărgirii și diversificării preocupărilor privind condițiile de legalitate ale actului administrativ, varietatea condițiilor de legalitate, faptul că de multe ori ele sunt prevăzute expres pentru actul administrativ în cauză sau pentru categoria din care acesta face parte i-a determinat pe autorii de drept administrativ să analizeze tipuri ale condițiilor de legalitate, fie într-o viziune sincronică, axată pe logica internă a sistemului normativității, fie într-o viziune diacronică, axată pe fazele procesului administrativ (ale procedurii emiterii, adoptării și exercitării actelor administrative)³.

Un alt autor enumeră ca fiind condiții de “valabilitate” ale actului administrativ: actul să fie emis de organul competent și în limitele competenței sale; să fie emis în forma și procedura prevăzute de lege; să fie conform din punct de vedere al conținutului cu Constituția, legile și celelalte acte normative în vigoare; să fie emis conform cu interesul public urmărit de lege.⁴

În sfârșit, se mai apreciază ca fiind *condiții generale de legalitate* ale actului administrativ, după cum urmează: actul să fie emis în conformitate cu litera și spiritul Constituției; actul să fie emis în conformitate cu litera și spiritul legilor și ordonanțelor; actul să fie emis pe baza tuturor actelor organelor administrației publice care sunt superioare organului administrativ emitent; actul să fie emis în formă și procedura prevăzută de lege.⁵ Autorul distinge și *condiții specifice de legalitate*, pe considerente de oportunitate în sensul ca actul să fie conform cu interesul public ocrotit de lege, respectiv cu scopul legii (ratio legis), oportunitatea fiind înțeleasă deci ca limita legală a dreptului de apreciere a autorității publice.

În ceea ce privește doctrina străină, varietatea tezelor cu privire la conținutul condițiilor de legalitate, dar mai ales modalitatea lor de abordare ne pune în dificultate în stabilirea constantelor.⁶

¹ Mircea Anghene, *Elemente de drept administrativ*, Editura Științifică, București, 1958, p. 158-162.

² Tudor Drăganu, *Actele de drept administrativ*, Editura Științifică, București, 1959, p. 107.

³ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, Editura All Beck, 2002, București, ediția a III-a, p. 48.

⁴ Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Cordial Lex, Cluj Napoca, 2001, p. 262-277 și în *Drept administrativ*, Editura Accent, Cluj Napoca, 2004, p. 297-317.

⁵ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, ediția a III-a, Editura All Beck, București, 2002, p. 49.

⁶ Rozalia - Ana Lazăr, *Legalitatea actului administrativ*, Editura All Beck, 2004, p. 94.

În doctrina franceză constatăm că aceste condiții au fost abordate din perspective diferite: cea a teoriei nulității actelor administrative¹ (a sancțiunii nerespectării principiului legalității), cea a contenciosului administrativ² (deci a controlului) inclusiv pentru exces de putere, cea a prezentării propriu-zise a condițiilor de valabilitate ale actului administrativ³ și cea care presupune o combinație între prezentarea condițiilor de valabilitate și a sancțiunilor nerespectării acestora.

Charles Debbasch⁴ abordează problema “regulilor de editare ale deciziilor executorii” în cadrul capitolului “Regimul juridic al deciziilor executorii” și distinge: repartizarea puterilor între diversele autorități administrative, limitarea geografică, limitarea în timp, specializarea agenților, ierarhizarea (violarea de către o autoritate inferioară a competenței unei autorități superioare; delegarea de putere: de semnătură, suplinirea, interimatul), limitarea puterilor autorității administrative, rezerva puterii agenților administrativi legal investiți, procedura administrativă necontencioasă (formalitățile prealabile și emiterea actelor, motivarea actelor administrative, reguli referitoare la conținutul actului, paralelismul formelor, accesul la documentele administrative).

Rene Chapus⁵ abordează problema condițiilor de valabilitate a actului administrativ, atât din perspectiva semnificației obligativității conformității actului administrativ cu ansamblul ierarhizat și complex de norme constituționale și legislative, precum și cu regulile administrației, dar și cu diversele norme ce țin de convențiile internaționale, precum și din aceea a serviciilor de natură a afecta legalitatea actelor administrative. Autorul distinge între ilegalitatea externă și cea internă a actului administrativ, legalitatea externă fiind concretizată de incompetență, vicii de procedură și vicii de formă, iar cea internă în violarea directă a legii, motivele actului (eroarea de drept, eroarea în calificarea greșită a faptelor, eroarea de fapt) și scopul actului (deturnarea de putere, realizarea actului pe motive private, personale ca varietate primară și frustă a deturnării de putere⁶), precum și deturnarea de putere în cazul luării în considerare a interesului public.

Jacqueline Morand-Deville⁷, pornind de la principiul legalității, susține teza potrivit căreia obligația de a se supune legii este absolută ca principiu, dar cunoaște necesar o certă flexibilitate în aplicare, rolul jurisprudenței precum și a controlului exercitat de judecător fiind deosebit de importante.

¹ Gaston Jezé, *Les principes généraux du droit administratif*, Editura Marcel Giard, Paris, 1925, p. 68 și urm. În capitolul *Eseu de teorie generală a sancțiunii iregularităților actelor administrative* – Marcel Waline, *Précis de droit administratif*, édition Montchrestien, Paris, 1969, p. 324.

² Jean Rivero, Jean Waline, *Droit administratif*, 16 ed., Dalloz, Paris, 1996, p. 98.

³ Jaques Moreau, *Droit administratif*, Presses Universitaires de France, Paris, 1989, p. 171-200.

⁴ Charles Debbasch, *Institutions de droit administratif*, 4 ed., Presses Universitaires, Paris, 1998, p. 248 și urm.

⁵ René Chapus, *Droit administratif général*, Tome 1, 15 ed., Paris, Editura Montchrestien, EJA, Paris, 2001, p. 1011 și urm.

⁶ René Chapus, *op. cit.*, p. 1049.

⁷ Jacqueline Morand-Deville, *Cours de droit administratif*, 5, Editura Montchrestien, E.J.A., Paris, 1997, p. 681.

Blaise Knapp¹ analizează validitatea deciziilor din perspectiva cauzelor de invaliditate ale acestora, distingând între eroarea de drept, eroarea asupra faptelor și eroarea de apreciere a oportunității și arătând că în timp ce în primele două ipoteze, autoritatea violează regulile de drept dând naștere excesului abuzului sau deturnării de putere, în cea din urmă ea nu violează o regulă de drept, dar comite o eroare de judecată.

Interesant este a se constata că și în zone geografice îndepărtate, respectiv într-o bună parte a dreptului administrativ asiatic², condițiile de legalitate ale actului administrativ sunt abordate din perspectiva viciilor care afectează legalitatea externă (incompetența precum și viciile de procedură și de formă) și viciile care afectează legalitatea internă a actului administrativ (violarea legii, viciile care afectează motivul actelor și deturnarea de putere).

3.2. Condițiile de fond

Condițiile de fond ce trebuie îndeplinite pentru a asigura legalitatea actului administrativ țin de stricta respectare a competențelor ce le au autoritățile administrative ce emit/adoptă actul administrativ. Să ne reamintim, așadar, ce trebuie să înțelegem prin competența autorităților administrației publice.

În teoria actului administrativ s-au formulat multiple și diverse teze cu privire la înțelesul noțiunii de capacitatea sau competența de acțiune a autorităților administrației publice.³

Competența organelor administrației de stat a fost definită ca fiind “dreptul și totodată obligația prevăzută de lege și celelalte acte normative de a duce o anumită activitate, adică de a fi în acest scop subiect în diferite raporturi juridice⁴, deci ca o parte constitutivă a unui organ de stat, iar, pe de altă parte, se arăta că “organele administrației de stat, având o anumită competență special determinată, ele au, cu alte cuvinte, capacitatea de a fi subiecte în anumite raporturi juridice⁵, înțelegând capacitatea juridică a organelor administrației de stat ca o componentă a calității organelor administrației de stat de subiecte în raporturile juridice.

Competența organelor administrative a mai fost definită ca fiind capacitatea ce le este recunoscută de lege de a acționa din punct de vedere juridic în vederea realizării activității executive sau ca aptitudine legală recunoscută unui organ al administrației de stat de a îndeplini această activitate⁶, sau ca fiind “aptitudinea conferită de normele juridice unui organ unipersonal sau colegial al administrației de stat de a face acte juridice sau operațiuni administrative și materiale”.

¹ Blaise Knapp, *Cours de droit administratif*, Editions Helling & Lichtenhann, Bâle et Francfort sur le Main, 1994.

² Mum Chanserey, *Le contentieux administratif et l'Etat de droit*, Marrakkech, 1996, Agence de la Francophonie, p. 231 și urm.

³ Rozalia-Ana Lazăr, *op. cit.*, p. 105 și urm.

⁴ Romulus Ionescu, *Drept administrativ*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1970, p. 110.

⁵ Romulus Ionescu, *op. cit.*, p. 115.

⁶ Tudor Drăganu, *Actele de drept administrativ*, Editura Științifică, București, 1959, p. 108.

⁷ Alexandru Negoită, *Drept administrativ*, curs, Tipografia Universității București, 1973, p. 66-67 și în *Drept administrativ și știința administrației*, București, 1981, p. 240.

Într-o altă viziune, “capacitatea nu se identifică cu competența organelor administrative, deși, practic, putem realiza dacă o anumită formațiune colectivă are sau nu calitatea de subiect de drept administrativ numai cercetând competența ei legală, stabilită în legea organică”, “capacitatea administrației desemnând astfel posibilitatea de a participa ca subiect independent în raporturi de drept administrativ, iar competența desemnând “ansamblul atribuțiilor unor organe administrative, compartimente sau persoane și limitele exercitării lor. Atribuția este investirea legală cu anumite prerogative”¹. În ceea ce privește diferențele dintre capacitate și competență, același autor distinge: *capacitatea* este proprie numai organelor administrative, în timp ce *competența* au atât organele administrative, cât și structurile lor organizatorice și funcționale; întotdeauna capacitatea presupune posibilitatea de a acționa în nume propriu, *competența* nu presupune o astfel de independență; atribuțiile ce formează conținutul categoriei de competență pot fi delegate sau repartizate altor organe sau persoane, capacitatea nu poate fi transcrisă altui subiect de drept.

Se mai spune că prin *competență* se înțelege totalitatea atribuțiilor autorităților administrației publice, ale unor compartimente din structura acestora sau persoane și limitele exercitării lor, precizând că fiecare autoritate a administrației publice are o anumită competență determinată de sarcinile ce-i revin și scopul pentru care a fost înființată și prin norme juridice conform principiilor constituționale, să fie concret determinată și să fie exercitată potrivit dispozițiilor legale prin care a fost stabilită² sau că aceasta reprezintă ansamblul activităților cu și fără semnificație juridică săvârșite de un subiect de drept în vederea realizării atribuțiilor sale. În sens juridic larg, ea reprezintă activități (actele și faptele) cu semnificație juridică, iar în sens juridic restrâns, reprezintă numai ansamblul actelor juridice prevăzute a fi emise, conform legii, de un organ în realizarea atribuțiilor³.

În sfârșit, se definește competența organelor administrației publice ca fiind ansamblul atribuțiilor stabilite de Constituție sau de lege, ce conferă drepturi și obligații pentru a duce, în nume propriu și în realizarea puterii publice, o anumită activitate administrativă, iar “ideea de capacitate administrativă evocă ideea de persoană morală de drept public sau, pur și simplu, autoritate administrativă”⁴. Achiesăm la această opinie, precum și constantelor identificate de autor, privind noțiunea de competență potrivit căroră: competența este un ansamblu de atribuții prevăzute de lege; competența este o obligație legală (caracterul obligatoriu), în sensul că atribuțiile care formează conținutul său sunt drepturi și obligații legale, deosebindu-se de simplele drepturi și obligații subiective, iar exercitarea atribuțiilor nu este lăsată la latitudinea organelor administrației publice; competența unui organ concret al administrației publice este special determinată și ea poate fi: materială, teritorială și temporală⁵; competența organelor administrative nu poate fi înțeleasă fără explicarea capacității lor juridice.

¹ Ilie Iovănaș, *Drept administrativ*, Editura Servo Sat, Arad, 1977, p. 120-121.

² Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Accent, Cluj-Napoca, 2004, p. 60.

³ Ioan Santai, *Drept administrativ și știința administrației*, vol. II, Editura Risoprint, Cluj-Napoca, 2000, p. 52.

⁴ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, ediția a III-a, vol. I, Editura All Beck, București, 2002, p. 276.

⁵ Rodica Narcisa Petrescu, în *op. cit.*, p. 61, distinge și competența personală apreciind că aceasta are două semnificații, prima privește sfera atribuțiilor unei persoane ce ocupă o anumită

Din perspectiva obligației ca actul administrativ să fie emis de organul administrativ competent numai în limitele competenței sale, competența are caracter legal, are caracter obligatoriu și, de regulă, are caracter permanent¹, exercitându-se în mod continuu în sensul că autoritatea administrației publice competente emite actul ori de câte ori se ivesc condițiile prevăzute de lege. Ea poate fi materială (*rationae materiae*), teritorială (*rationae loci*), temporală (*rationae temporis*) și personală (*rationae personae*)².

În doctrina străină se remarcă o abordare complexă a problemei competenței autorității publice, în sensul găsirii unui echilibru între evitarea anulărilor unor acte administrative doar pentru satisfacerea iluzorie a petiționarilor și necesitatea satisfacerii exigențelor de formă și procedură care oferă garanții.³

Argumentele sunt în favoarea unei interpretări mai puțin rigide a condiției de legalitate privind competența autorității, vizează posibilitatea salvării actului și exprimă voința de a evita anulări neașteptate doar pentru interesul justițiabilului. Astfel, s-a pus întrebarea, de ce să se anuleze un act dat de o autoritate incompetentă dacă cea competentă răspunde la fel?

În literatura franceză⁴ de specialitate, distincția este clară, dar, în prezent, se dezbate posibilitatea de a realiza “*transferuri de competențe*” între stat și colectivitățile locale în cadrul preconizatei reforme a administrației.

Referitor la această chestiune, în primul rând se pune problema dacă în acest transfer există sau nu un prag care nu trebuie depășit, iar acest prag constă în transferul către colectivitățile teritoriale a competențelor considerate “regaliene” (ce țin de stat).

Cu privire la *transferul de competență, la nivel european* se pune din ce în ce mai des problema transferului de competență către instituțiile comunitare, ceea ce presupune un mecanism complex de participare a instituțiilor interne la procesul normativ european, iar unele țări reglementând deja minuțios aceste mecanisme le-au înscris în Constituțiile lor.

Constituția Uniunii Europene, în curs de modificare, clarifica și competențele între țările membre și instituțiile europene. Astfel se consacră trei principii: “*principiul atribuirii*”, “*principiul subsidiarității*” și “*principiul proporționalității*”.

Potrivit primului principiu, Uniunea acționează în limitele competențelor conferite ei de statele membre, iar competențele care nu se atribuie acesteia aparțin statelor. Atunci

funcție și, cea de a doua, se referă la stabilirea competenței unei autorități în funcție de calitatea specială a unei persoane.

¹ Rodica Narcisa Petrescu, *op. cit.*, p. 298.

² Competențele materială și teritorială și temporală au fost examinate cu prilejul tratării temei privind organizarea și funcționarea autorităților administrației publice. În ceea ce privește competența personală, se pune problema actelor administrative emise de funcționarii de fapt, adică de acei funcționari care nu au investitura legală de a emite acte administrative.

³ Fabian Raynaud et Pascal Fombeur, *Note, l'Actualité juridique. Droit administratif*, A.J.D.A., nr. 7-8/1999, p. 571-572.

⁴ Pontier Jean-Maria, La notion de compétences régaliennes dans la problématique de la répartition des compétences entre les collectivités publique, *Revue du droit public*, Paris, Editions juridiques associees nr. 1/2003, p. 193-238.

când Constituția atribuie Uniunii o *competență exclusivă*¹ într-un domeniu determinat (acestea fiind politici comerciale comune, politici monetare pentru zona euro, uniune vamală și conservarea surselor biologice ale mării, în cadrul politicii comune de pescuit) numai Uniunea poate legifera și adopta acte juridice obligatorii.

De asemenea, Uniunea dispune de competență exclusivă pentru încheierea de acorduri internaționale atunci când această încheiere este prevăzută într-un act legislativ al Uniunii, fie pentru a permite acesteia să-și exercite competența la nivel intern, fie din cauză că aceasta afectează un act intern al Uniunii Europene.

Uniunea dispune și de *competență comună* cu statele, atunci când Constituția îi atribuie o competență care nu se referă la domeniile prevăzute expres doar în competența sa, referitoare la acțiuni de sprijinire, de coordonare sau complementare industriei, protecția și îmbunătățirea sănătății umane, educație, formare profesională, tineret și sport, cultură, protecție civilă și actele obligatorii din punct de vedere juridic adoptate de Uniunea Europeană în temeiul dispozițiilor specifice acestor domenii din partea a III-a nu implică armonizarea dispozițiilor legale și de reglementare ale statelor membre.

Se prevăd și domeniile principale în care Constituția atribuie Uniunii o *competență partajată* cu statele membre într-un anumit domeniu: piața internă, spațiul de libertate, securitate și justiție, agricultură și pescuit cu excepția conservării resurselor biologice ale mării; transport și rețele transeuropene; energie; politică socială, etc.

În doctrină s-a arătat că se pot identifica câteva reguli, cum ar fi: Constituția și dreptul adoptat de Instituțiile Uniunii în exercitarea competențelor "atribuite" au prioritate față de dreptul Statelor Membre; Statele Membre trebuie să adopte măsurile generale sau particulare adecvate pentru a asigura îndeplinirea obligațiilor ce decurg din Constituția Uniunii sau care rezultă din actele Instituțiilor Uniunii, în spațiul competenței particulare, Statele Membre își exercită competența în măsura în care Uniunea însăși nu și-a exercitat-o sau ea a decis să cedeze exercitarea competenței sale.²

Potrivit "*principiului subsidiarității*", în domeniile care nu se încadrează "în competența sa exclusivă", Uniunea acționează "numai dacă și în măsura în care obiectivele acțiunii vizate nu pot fi suficient realizate de Statele Membre", dar, datorită dimensiunilor sau efectelor acțiunii vizate, se pot realiza mai bine la nivelul Uniunii.

Potrivit "*principiului proporționalității*", conținutul și forma acțiunii Uniunii nu pot depăși ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivelor Constituției³.

Instituțiile Uniunii pot lua decizii și în alte domenii pentru care Constituția nu a prevăzut puterile de acțiune în baza așa-zisei "Clauze de flexibilitate".

Având în vedere dispozițiile Constituției Uniunii Europene constatăm importanța modificărilor aduse Constituției României prin conținutul art. 148 din Constituția republicată intitulat "Integrarea în Uniunea Europeană". Aceasta întrucât conținutul aderării presupune transferul unor atribute, cum ar fi pentru Curtea de Justiție a

¹ Ion Deleanu, Instituții și proceduri constituționale în dreptul comparat și în dreptul român. Tratat, Editura Servo Sat, Arad, 2003, p. 97.

² Ion Deleanu, *op. cit.*, p. 98.

³ Ioan Alexandru și colectiv, *Drept administrativ în Uniunea Europeană*, Editura Lumina Lex, București, 2007, p. 387 și urm.

Comunităților Europene, pentru Parlamentul European etc., cât și exercitarea unor competențe parțiale.

3.3. Condițiile de formă

În cele mai multe cazuri, actele administrative îmbracă forma scrisă, care este apreciată ca o garanție de legalitate. Actele administrative cu caracter normativ îmbracă numai forma scrisă, fiind obligatorie publicarea lor, iar cele cu caracter individual îmbracă și forma orală, în condițiile legii.

Forma scrisă a actelor administrative este necesară din mai multe motive, dintre care amintim cele mai importante:

- necesitatea cunoașterii exacte și complete a conținutului actelor;
- existența unui mijloc de probă în caz de litigiu;
- verificarea legalității actului în vederea sancționării celor vinovați de eventuale vicii de legalitate a actului sau a celor vinovați de nerespectarea actului legal emis;
- realizarea rolului educativ al actului administrativ respectiv.¹

Forma scrisă reprezintă o condiție de valabilitate a actului, ea fiind impusă *ad validitatem* și nu *ad probationem*.

De forma scrisă a actului administrativ se leagă și alte elemente de concretizare exterioară a actului:

- limba de redactare a actului care, de regulă, față de dispozițiile art. 13 din Constituția revizuită este limba română.² Cu toate acestea, în conformitate cu dispozițiile art. 120, al. 2 din legea fundamentală și ale art. 50 din Legea nr. 215/2001, privind administrația publică locală, în unitățile administrativ-teritoriale în care cetățenii aparținând unei minorități naționale au o pondere de peste 20% din numărul total al locuitorilor, hotărârile cu caracter normativ se aduc la cunoștința publică și în limba maternă a cetățenilor aparținând minorității respective³;
- motivarea actului are menirea de a prezenta elementele de fapt și de drept care legitimează intervenția actului respectiv.

Potrivit Legii nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, motivarea în cazul ordonanțelor și a hotărârilor Guvernului se face prin note de fundamentare, iar în cazul celorlalte acte normative prin referate⁴. Prin dispozițiile unor legi speciale se prevede obligativitatea motivării anumitor acte administrative.

¹ R. Ionescu, *Drept administrativ*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1970, p. 233.

² Constituția României, revizuită, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 767 din 31 octombrie 2003.

³ Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală, republicată în temeiul art. III din Legea nr. 286/2006 pentru modificarea și completarea Legii administrației publice locale nr. 215/2001, rectificată în M.Of. partea I, nr. 776/sept. 2006, dându-se textelor o nouă numerotare.

⁴ Legea 24/2000 privind normele de tehnică legislativă, modificată prin O.U.G. nr. 6/2003, Legea nr. 189/2004, republicată în M.Of. nr. 777/2004, apoi prin Legea nr. 49/2007 și Legea nr. 173/2007.

Astfel, Codul de procedură fiscală dispune că decizia prin care se soluționează contestațiile împotriva actelor administrative fiscale cuprind motivele de fapt și de drept pe care se întemeiază actul administrativ jurisdicțional. De asemenea, prin Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public se dispune că refuzul comunicării informațiilor solicitate se motivează.¹ Obligatorietatea motivării tuturor actelor normative va constitui o regulă care va fi cuprinsă în viitorul Cod de procedură administrativă. Vom analiza detaliat aceste aspecte cu privire la condițiile de formă și atunci când ne vom ocupa de procedura de elaborare, emitere sau adoptare a actelor administrative.

În doctrină s-a exprimat și opinia potrivit căreia forma scrisă a devenit un postulat, nu doar legal, dar chiar constituțional (art. 107 din Constituția din 1991 și art. 108 din Constituția republicată impunând publicarea hotărârilor și ordonanțelor Guvernului).²

Referitor la necesitatea de a redacta actele administrative, de regulă, într-o formă scrisă, având în vedere că acestea nu sunt, în principiu, consensuale, s-a exprimat și opinia potrivit căreia "acest lucru este explicabil prin caracterul lor de acte autentice, acte emise în numele și cu autoritatea statului, în realizarea puterii publice".³

În ceea ce privește *actele administrative normative*, legislația românească oferă câteva instrumente de tehnică legislativă valoroase. După cum am mai spus, actele administrative cu caracter normativ îmbracă numai forma scrisă, întrucât legea prevede *obligativitatea publicării* lor, această regulă fiind și *constituționalizată*, astfel cum s-a arătat. Astfel, atât prin art. 7 și art. 32-34 din legea nr. 24/2000, modificată și completată prin Legea nr. 189/2004, cât și prin art. 26 din H.G. nr. 555/2001 se prevăd regulile de redactare ale actelor normative, printre care și actele administrative cu caracter normativ. Mai mult, art. 44 al. 2 din O.G. nr. 35/2002 aprobată prin Legea nr. 673/2002 conține prevederi cu privire la redactarea hotărârilor autorităților publice locale, iar în art. 49 din Legea nr. 215/2001 se prevede obligativitatea aducerii la cunoștință publică a hotărârilor normative ale consiliilor locale (în același sens fiind și dispozițiile din Legea nr. 24/2000).

Prin art. 6 din legea nr. 52/2003 privind transparența decizională în administrația publică, avându-se în vedere scopul acestei legi formulată în art. 1, al. 2: a) să sporească gradul de responsabilitate a administrației publice față de cetățean, ca beneficiar al deciziei administrative; b) să stimuleze participarea activă a cetățenilor în procesul de luare a deciziilor administrative și în procesul de elaborare a actelor normative; c) să sporească gradul de transparență la nivelul întregii administrații publice; s-a consacrat posibilitatea consultării proiectelor de acte normative de către cetățeni, acestea fiind afișate la sediul autorității, pe site-ul propriu sau în alte modalități sub *formă scrisă*.

În general, obligativitatea formulării în scris a actelor administrative individuale este prevăzută de actele normative în baza cărora sunt emise.

¹ Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public, modificată prin Legea nr. 371/2006, Legea nr. 380/2006 și Legea nr. 188/2007.

² A se vedea Rozalia-Ana Lazăr, *op. cit.*, p. 119 și urm.

³ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, ediția a III-a, Editura All Beck, 2002, p. 51.

Ori de câte ori legea prevede necesitatea formei scrise aceasta este considerată de autorii de drept administrativ, o condiție de “valabilitate”¹, de “validitate”² sau de “legalitate”³, important fiind însă a se recunoaște avantajele formei scrise, atât pentru executarea, cât și pentru controlul actului administrativ.

Există și situații în care legea nu prevede obligativitatea formei scrise.

În acest sens, cu titlu de exemplu reținem că prin art. 7, al. 1 din O.G. nr. 2/2001, astfel cum a fost aprobată și modificată prin Legea nr. 180/2002 se prevede că *avertismentul* ca sancțiune contravențională principală constă în atenționarea “verbală” sau “scrisă” a contravenientului asupra pericolului social al faptei săvârșite, însoțită de recomandarea de a respecta dispozițiile legale.

În majoritatea cazurilor, însă, *actele administrative individuale* îmbracă forma scrisă, având în vedere obligativitatea comunicării lor, în principal, prin modalități care presupun o asemenea formă.

De asemenea, actele organelor colegiale ale administrației publice vor trebui întotdeauna să îmbrace forma scrisă, chiar și atunci când aceste acte au caracter individual “dat fiind că numai așa se poate distinge hotărârea adoptată de opiniile diverse exprimate în ședință”⁴.

În prezent, multiplicarea și diversificarea modalităților de comunicare reclamă o nouă abordare, atât din perspectiva necesității comunicării actului, cât și din cea a mijloacelor de comunicare fără a contrazice avantajele formei scrise, chiar și pentru *actul individual care ar trebui și el să fie emis în formă scrisă*.⁵

Este incontestabil că mijloacele de transmitere a informației care erau limitate până nu demult la telefon, au fost înlocuite cu altele mai performante care permit transmiterea rapidă și în scris a ordinelor autorității publice (fax, e-mail, video-conferință, internet)⁶, iar hârtia, ca suport tradițional al formei scrise, atât a actelor administrative normative, cât și a celor individuale începe să fie înlocuită de cel electronic (riscul fragilității acestuia din punct de vedere al securității sale fiind considerat minor în raport cu avantajele lui)⁷.

3.4. Legalitate și oportunitate

În activitatea autorităților administrației publice aplicarea principiului legalității nu semnifică încorsetarea totală și anularea oricărei posibilități de a decide în legătură cu

¹ Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Cordial Lex, Cluj-Napoca, 2001, p. 264.

² Liviu Giurgiu, Aurel Segărceanu, Cristian Giusepe Zaharie, *Drept administrativ*, Editura Sylvi, București, 2002, p. 177.

³ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, ediția a III-a, Editura All Beck, 2002, p. 50.

⁴ Rodica Narcisa Petrescu, *op. cit.*, p. 299.

⁵ Antonie Iorgovan, *Tratat*, vol. II, ediția a III-a, 2002, p. 53.

⁶ A se vedea Legea nr. 676/2001, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 800 din 14 decembrie 2001 care prevede publicare și pe site-ul ANRC și Legea nr. 52/2002 publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 79 din 3 februarie 2003 care prevede publicarea pe site-ul propriu.

⁷ Sorin Popescu, Victoria Tândăreanu, *Probleme actuale ale tehnicii legislative*, Editura Lumina Lex, București, 2003, p. 232-235.

modalitățile concrete în care legea trebuie aplicată. Acțiunea administrației se bucură de o oarecare marjă de libertate, de o așa zisă *putere discreționară* care permite administrației să se adapteze condițiilor concrete, așadar, să poată aprecia *oportunitatea* acțiunilor și actelor sale.

Încă din perioada interbelică s-a formulat teza, potrivit căreia “în afară de cazurile când legea este imperativă, când ea comandă categoric, în toate celelalte cazuri, ea lasă la suverana alegere a autorității administrative de a face sau de a nu face actul pentru care a fost autorizată prin legea despre care vorbim. I se lasă, cu alte cuvinte, acestei autorități cea mai largă putere de apreciere asupra oportunității actului și într-un caz și în altul, situațiunea rămâne tot legală.”¹ În acest fel se face distincția între actele de guvernământ și actele administrative de autoritate discreționare. Astfel, s-a arătat că “libertatea de apreciațiune asupra oportunității măsurilor de luat” este în puterea administrației care, “în activitatea sa este supusă ordinii legale”². În acest fel s-a făcut distincție între chestiunile de oportunitate și cele de legalitate.

În prezent, raportul dintre legalitatea și oportunitatea actului administrativ a devenit o problemă controversată în doctrina românească, conturându-se două curenți de gândire distincte.

Astfel, Școala de la Cluj³ consideră că legalitatea și oportunitatea constituie două condiții distincte de valabilitate ale actelor administrative, în timp ce Școala de la București a conceput oportunitatea ca un element al legalității, iar nu ca o condiție distinctă de valabilitate a actului administrativ, acceptând ideea că judecătorul de contencios administrativ poate să verifice dacă administrația publică a acționat abuziv, contrar interesului public, astfel cum rezultă acesta din legea pe care se întemeiază actul atacat.⁴

Așadar, în timp ce reprezentanții Școlii de la Cluj înțeleg oportunitatea ca o condiție de valabilitate a actului administrativ, (iar nu de legalitate) ce exprimă realizarea sarcinilor și atribuțiilor legale în termen optim, cu cheltuieli minime de resurse materiale și spirituale, dar cu eficiență cât mai mare, precum și alegerea celor mai potrivite mijloace pentru realizarea scopului legii, cei ai Școlii de la București au definit oportunitatea ca o condiție a legalității actului⁵. Suntem de acord cu argumentele ce țin de necesitatea controlului puterii discreționare, astfel cum au fost formulate în doctrină și cu faptul că acțiunea administrației trebuie să se caracterizeze printr-un echilibru între necesitatea de a se adapta continuu circumstanțelor particulare și schimbărilor pe care le impune realitatea de zi cu zi, imposibil de anticipat prin norma juridică și riscul ca o libertate prea mare să nu poată oferi celor administrați, siguranța necesară, să tindă spre arbitrar.⁶ În același

¹ Anibal Teodorescu, *O nouă concepțiune a actelor de guvernământ. Teoria legalității*, în *Revista Critică (de Drept, Legislație și Jurisprudență)*, Tipografia Anuarul General, 1910, p. 46.

² Paul Negulescu, *Puterea de apreciere a executivului în înfăptuirea actelor de putere publică*, în *Pandectele săptămânale*, 1934, p. 22.

³ Tudor Drăganu, *Actele de drept administrativ*, Editura Științifică, București, 1959, p. 107 și urm.

⁴ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, ediția a III-a, Editura All Beck, București, 2002, p. 42-45; privire asupra doctrinei românești.

⁵ Rozalia-Ana Lazăr, *op. cit.*, p. 162 și urm.

⁶ Dana Apostol Tofan, *Puterea discreționară și excesul de putere al autorităților publice*, Editura All Beck, 1999.

timp, însă, nu credem că opinia Școlii de la Cluj poate fi redusă la existența unei opoziții între legalitate și oportunitate, care ar însemna că oportunitatea ar fi sinonimă cu ilegalitatea sau nelegalitatea și că s-ar accepta astfel, depășirea puterii discreționare și, implicit, arbitrarul.

În nici un caz, puterea discreționară nu trebuie înțeleasă ca un comportament ilegal al administrației, doar depășirea acesteia este un abuz, iar nu și exercitarea dreptului de apreciere în limite legale, fapt căruia însă autorii par să-i dea interpretări diferite. În doctrină s-au formulat și alte opinii.

Astfel, se admite că “limitele dreptului de apreciere de care beneficiază autoritățile administrației publice cu ocazia elaborării actelor administrative, sunt determinate chiar de legi și celelalte acte normative pe care trebuie să le aplice”, în ceea ce privește controlul înfăptuit de instanțele judecătorești, se consideră că acestea se limitează la legalitatea actului administrativ, oportunitatea acestuia nefiind supusă controlului judecătorului.¹ Se susține, de asemenea, că legalitatea și oportunitatea nu se exclud și nu se subsumează reciproc, interferența dintre acestea duce însă la asigurarea celor mai bune condiții de emitere și de realizare a unui act valabil adecvat situației date². Există și părerea potrivit căreia, pentru a evita confundarea oportunității cu abuzul, se resimte necesitatea unei redimensionări conceptuale, astfel încât să se distingă noțiunea de putere (competență) discreționară atașată de legalitate, în cadrul sferei de putere discreționară³, autorii susținând că noțiunea de legalitate a oportunității semnalează o extindere a controlului judecătoresc, întrucât controlul se fundamentează pe ideea controlului legalității. În sfârșit, într-o altă opinie⁴, în examinarea relației legalitate-oportunitate, condiția oportunității se poate pune, de regulă, numai în legătură cu actele administrative normative, nu și în cazul celor individuale, iar proiectul Codului de procedură administrativă propune a se stabili dispoziția potrivit căreia cauzele anulării actului administrativ pot viza “legalitatea și/sau oportunitatea, putând fi anterioare, concomitente sau ulterioare actelor, după caz”, anularea în aceste condiții putând fi dispusă “și de instanțele judecătorești”.

În doctrina străină, problemele legate de raportul între legalitate și oportunitate sunt arătate prin prisma necesității respectării separației puterilor în stat, dar și al echilibrului, al balansului acestora în cadrul democrației constituționale, ceea ce a contribuit la varietatea teoriilor despre libertatea de acțiune a administrației. Ne limităm a sublinia deosebita valoare a studiilor comparatiste realizate de Jürgen Schwarze, care arăta că: “o caracteristică esențială a statului guvernat de lege este principiul legalității administrației, dar ceea ce pare o supunere absolută a administrației față de dominația legii nu poate fi realizată. Dacă adaptabilitatea și flexibilitatea executivului trebuie asigurate, atunci concesiile clare a libertății în luarea de decizii în favoarea administrației devine o

¹ Rodica Narcisa Petrescu, *op. cit.*, p. 250, *Drept administrativ*, Editura Accent, Cluj-Napoca, p. 317.

² Ioan Santai, *op. cit.*, p. 52-53.

³ Iulian Teodoroiu, Simona-Maya Teodoroiu, *Legalitatea oportunității și principiul constituțional al proporționalității*, Revista Dreptul nr. 7/1996, p. 39 și urm.

⁴ Valentin Prisăcaru, *Tratat de drept administrativ român, Partea generală*, ediția a III-a, revăzută și adăugită de autor, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 385.

*necesitate legislativă*¹, concluzionând că, deși în ultimul timp asistăm la extinderea restricției legale asupra administrației, totuși, fiecare sistem legal permite executivului un anumit spațiu de mișcare pentru luarea de decizii, indiferent că poartă numele de libertate de apreciere (Franța), de putere discreționară (Germania), de libertate de a decide (Anglia)².

În Franța, conceptul de putere discreționară exprimă libertatea de decizie și de acțiune a administrației în cadrul îngăduit de lege, Administrația are, deci, puterea de a determina oportunitatea unei anumite direcții de acțiune³.

În Germania⁴, o trăsătură dominantă a dreptului administrativ este tocmai frecvența cu care tema libertății de decizie este adusă în discuție.

Este explicabilă această tendință întrucât, pe de o parte, în perioada postbelică s-a dorit construirea unui stat constituțional a cărui conducere să fie cât mai strict supusă legii, ceea ce a condus la ideea că puterea discreționară a administrației este mai ales un fel de corp străin în structura statului de drept, o instituție necesară totuși pentru garantarea flexibilității administrației.⁵

În Marea Britanie, unde operează principiul “*ultra vires*”, abuzul administrației este considerat o ilegalitate supusă controlului instanțelor judecătorești și se examinează, atât în raport cu “*The Common Law Background*”, cu jurisprudența, cu reglementările secundare și cu “*Legal Statul of Rights*”, precum și cu “*scopul impropriu*”, aplicându-se *principiile rezonabilității, proporționalității și al controlului* și asigurându-se un echilibru între interesul public și particular.⁶ În sfârșit, în dreptul comunitar, noțiunea de eroare manifestă de apreciere este acceptată, deși unii teoreticieni consideră că noțiunea nu este atât de bine determinată ca aceea de “*rezonabilitate*”, care limitează controlul tribunalelor britanice asupra actelor administrative discreționare, fără însă a exclude acest control.⁷

§ 4. Procedura de elaborare, emiteresau adoptare a actului administrativ

În proiectul Codului de procedură administrativă operându-se o sinteză a normelor de drept administrativ în vigoare se reglementează și procedura emiterii/adoptării actelor administrative într-o ordine logică și într-un limbaj accesibil, motiv pentru care apreciem ca fiind foarte util din punct de vedere didactic să abordăm într-o asemenea succesiune procedura de elaborare a actului administrativ.

Trebuie, mai întâi, să ne reamintim din cele tratate până în prezent că autoritățile administrației publice au dreptul ori, după caz, obligația, de a iniția, emite/adopta ori încheia acte juridice, potrivit competenței legale care le revine și că actele juridice care nu respectă cerințele de fond sau de formă prevăzute de lege sunt lovite, după caz, de

¹ J. Schwarze, *Drept administrativ european*, Oficiul pentru publicațiile Uniunii Europene, Sweet and Maxwell, 1992, p. 223.

² Jürgen Schwarze, *op. cit.*, p. 274 și urm.

³ G. Vedel et P. Devolvé, *Droit administratif*, 7^{me}, Editura Paris, 1990, p. 426.

⁴ J. Schwarze, *op. cit.*, p. 283-294.

⁵ I. Alexandru, *Drept administrativ comparat*, Editura Lumina Lex, 2003, p. 241.

⁶ Paul Craig, *Administrative Law*, fourth edition, Sweet & Maxwell, London, 1991.

⁷ Alberto Gil Ibáñez, *The Administrative Supervision & Enforcement of EC Law, Powers, Procedures and Limits*, Hart Publishing, Oxford, Portland, 1999, p. 211-250.

nulitatea absolută sau de nulitate relativă ori sunt considerate inexistente. De regulă, proiectele de acte administrative cu caracter normativ pot fi inițiate de persoane cu funcții de conducere sau de alte persoane, în condițiile legii și sunt însoțite, după caz, de o notă de fundamentare, de referatul sau de raportul întocmit de către instituția sau de compartimentul de specialitate din aparatul propriu, precum și de avizele de specialitate, după care se transmite autorităților interesate și celor stabilite de lege, care au obligația, ca în termenul legal sau în cel stabilit de inițiator, să examineze proiectul, prin prisma specialității lor și să comunice avizele sau, după caz, observațiile; recomandările, propunerile și opiniile formulate. După primirea avizelor și soluționarea eventualelor observații și propuneri formulate, proiectul se supune adoptării/emiterii autorităților administrative competente¹. În cazul autorităților administrative colegiale, adoptarea se face cu majoritatea prevăzută de lege. Opiniile contrare se consemnează separat. Proiectele de acte administrative cu caracter individual se adoptă/emit din oficiu sau, după caz, la cerere.

În proiectul Codului se mai reglementează și procedura de emitere a actelor administrative prin exercitarea dreptului de petiționare, statuându-se că prin petiție, se urmărește dobândirea, recunoașterea, exercitarea, promovarea, apărarea sau restabilirea unui drept legal recunoscut ori a unui interes legitim, personal sau public, iar procedura privind exercitarea dreptului la petiționare se declanșează prin petiții formulate în nume propriu, cuprinse în scrisori ori prezentate în audiențe și consemnate în scris sau transmise prin mijloace electronice, adresate de cei interesați autorității administrative competente.

Petiția poate îmbrăca forma de cerere, reclamație, sesizare, propunere sau oricare altă formă specifică dreptului de petiționare, în condițiile legii și va fi însoțită de acte doveditoare necesare în susținerea ei.

În ceea ce privește persoanele juridice legal constituite, au dreptul să adreseze, la rândul lor, petiții, dar doar în nume propriu. Exercitarea dreptului de petiționare în fața unei autorități administrative este scutită de taxă, acestea având obligația să primească, să examineze, să verifice, să soluționeze petițiile și să comunice în scris răspunsurile în cel mai scurt timp, fără a depăși 30 de zile de la înregistrarea lor.²

Petițiile nesemnate nu se iau în considerare, exceptând cazul când semnalează încălcări ale legii, iar cele greșit adresate vor fi trimise în termen de până la 5 zile de la înregistrare autorității administrative competente, iar petentul va fi încunoscințat cu privire la autoritatea administrativă în favoarea căreia s-a declinat competența de soluționare.

Petiția se redactează, de regulă, în limba română, dar cetățenii aparținând minorităților naționale pot adresa petiții, în condițiile legii, oral sau scris, și în limba minorității respective. Răspunsul va fi redactat în limba română, iar la cerere, și în limba minorității în cauză.

Străinii aflați pe teritoriul României pot folosi limba maternă în relațiile cu autoritățile administrative, urmând a suporta cheltuielile de traducere în limba română.

Petiția va cuprinde, de regulă, următoarele elemente, afară de cazul în care legea mai indică (și) altele:

¹ Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă.

² Legea nr. 233/2002 privind aprobarea Ordonanței Guvernului nr. 27/2002 privind reglementarea activității de soluționare a petițiilor.

- nume, prenume/denumire, domiciliul/sediul;
- obiectul detaliat al solicitării și justificarea acesteia, după caz;
- împuternicirea dată reprezentantului legal, dacă este cazul;
- semnătura petiționarului sau a reprezentantului său legal;
- data întocmirii (solicitării) petiției.

Orice persoană care are un drept sau un interes legitim personal, poate cere autorității administrative punerea la dispoziție a unor informații, date sau documente pe care aceasta le deține și care au legătură cu solicitarea sa, precum și orice altă informație de interes public, dacă prin lege nu se interzice accesul la documentele respective.¹

Dreptul recunoscut unui terț interesat se poate exercita prin studierea documentației la sediul autorității administrative sau prin eliberarea unei copii, în condițiile legii.

Normele juridice și practica administrativă au statuat că procedura administrativă declanșată poate fi continuată și de alte persoane decât petiționarul, în următoarele situații:

- în cazul decesului petiționarului, de către moștenitorii acestuia;
- în cazul înstrăinării unui bun care are legătură cu petiția introdusă, de către dobânditorii legali ai bunului;
- în cazul desființării sau transformării organizației legal constituite, de către lichidatorii acesteia sau de către succesorii legali, în condițiile legii.

Participantii la procedura administrativă trebuie să-și exercite drepturile și obligațiile cu bună credință, fără să încalce drepturile sau interesele legitime ale celorlalți.

Exercitarea abuzivă, cu rea-credință a dreptului de petiționare atrage răspunderea petentului, potrivit legii.

Participantii la procedura administrativă au obligația de a coopera cu autoritățile administrative la rezolvarea petițiilor.

Petiționarii au obligația de a prezenta actele sau înscrisurile necesare rezolvării petiției, în original și copie, iar autoritatea administrativă va certifica copiile și va restitui originalele.

Necomunicarea în termenul legal a modului de soluționare a petiției echivalează, în condițiile legii, cu aprobarea tacită a solicitării, dacă s-a depus integral și la termen documentația justificativă de către solicitant sau nu s-a primit comunicarea răspunsului negativ al autorității administrative².

În ceea ce privește formalitățile procedurale necesare emiterii/adoptării actelor administrative, trebuie să reținem că există mai multe categorii de forme procedurale și că în situațiile prevăzute de lege, emiterea/adoptarea actului administrativ poate fi supusă unor condiții procedurale anterioare, concomitente sau ulterioare momentului emiterii/adoptării actului. Aceste formalități vor fi îndeplinite în succesiune, la termenele, în limitele și potrivit condițiilor prevăzute de lege.

¹ Legea nr. 52/2003 privind transparența decizională în administrația publică publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 70 din 3 februarie 2003 și Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public publicată în Monitorul Oficial al României nr. 663 din 23 octombrie 2001.

² Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 27/2003 adoptată cu modificări prin Legea nr. 486/2003.

Astfel, sunt **formalitățile procedurale anterioare** emiterii/adoptării actului administrativ: avizul, acordul prealabil, și propunerea/proiectul.

Avizul reprezintă opinia de specialitate, solicitată de autoritatea administrativă competentă să emită/adopte actul administrativ, cu privire la necesitatea și oportunitatea emiterii/adoptării și la conținutul actului. Avizele, de regulă, nu se pot solicita autorităților administrative ierarhic superioare emitentului, iar revocarea avizului, ulterior actului administrativ emis/adoptat cu respectarea lui nu influențează valabilitatea actului administrativ.

Avizele sunt: facultative, consultative și conforme.

Avizele sunt facultative, atunci când autoritatea administrativă care emite/adoaptă actul nu este obligată să le solicite. În cazurile în care avizul a fost solicitat și obținut, inițiatorul actului nu este obligat să se conformeze acestuia.

Avizele sunt consultative, atunci când inițiatorul actului administrativ este obligat să le solicite, dar nu este obligat să se conformeze conținutului acestora la emiterea/adoptarea actului administrativ.

Avizele sunt conforme, atunci când inițiatorul actului administrativ este obligat, atât să le solicite, cât și să le respecte.

În cazurile avizului facultativ și consultativ, actul administrativ poate fi emis/adoptat, dacă avizul nu a fost emis în termenul prevăzut de lege sau stabilit de autoritatea administrativă care l-a solicitat.

Acordul prealabil reprezintă consimțământul unei autorități administrative determinate, cu privire la emiterea/adoptarea în viitor a unui act administrativ, de către o altă autoritate administrativă.

Emiterea/adoptarea actului administrativ, fără acordul prealabil prevăzut de lege, atrage nulitatea actului administrativ. Actul administrativ este valabil în cazul în care acordul prealabil sau refuzul emiterii sale nu au fost comunicate solicitantului în termenul prevăzut de lege.

Propunerea reprezintă operațiunea pregătitoare prin care este sesizată o autoritate administrativă în vederea luării unei măsuri, iar *proiectul* reprezintă o propunere inițiată de autoritatea administrativă privitoare la un anumit mod de rezolvare juridică a unei situații într-o formă apropiată sau identică cu viitorul act administrativ având un mod de alcătuire conform cerințelor impuse de tehnica legislativă.

În ceea ce privește **formalitățile concomitente** emiterii/adoptării actului, acestea sunt: cvorumul, majoritatea necesară, consensul, emiterea/adoptarea în comun, motivarea, redactarea, semnarea și, după caz, contrasemnarea.

Cvorumul reprezintă majoritatea cerută de lege pentru întrunirea valabilă a unui organ colegial, care, de regulă, lucrează în prezența majorității membrilor lor, în afara cazurilor în care legea dispune altfel.¹

Majoritatea cerută de lege pentru adoptarea actului este reprezentată de numărul minim de voturi necesar pentru ca actul administrativ să fie adoptat în mod valabil. Ea poate fi: simplă, absolută și calificată.

Majoritatea simplă reprezintă regula generală și impune ca, pentru adoptarea actului, să voteze favorabil cel puțin jumătate plus unu din numărul membrilor prezenți.

¹ Decizia Curții Constituționale a României nr. 4/11.01.1994 în *Culegerea de decizii și hotărâri pe anul 1994*, p. 13.

Majoritatea absolută impune ca, pentru adoptarea unui act administrativ, să voteze favorabil cel puțin jumătate plus unu din numărul membrilor care compun organul colegial.

Majoritatea calificată impune ca, pentru adoptarea unui act administrativ, să voteze favorabil un anumit număr, legal determinat, din numărul membrilor organului colegial. Acest număr va fi în toate cazurile mai mare decât majoritatea absolută.¹

Consensul impune ca adoptarea actului administrativ să se realizeze prin acordul de voință al tuturor membrilor care compun organul colegial de conducere.

Emiterea/adoptarea în comun a unui act administrativ reprezintă constituirea acestuia prin voința simultană a cel puțin două autorități administrative ori cu participarea și a unei alte organizații sau structuri legal constituite neafată în raporturi ierarhice.

Motivarea este operațiunea administrativă prin care se expun considerentele de fapt și de drept, care justifică emiterea/adoptarea unui act administrativ. Motivarea în drept este obligatorie pentru toate actele administrative, cu excepțiile prevăzute de lege.

Motivarea actului administrativ se face în temeiul notelor de fundamentare, rapoartelor, referatelor, avizelor sau alte asemenea cerințe procedurale, întocmite de inițiatorul actului ori de compartimentele de resort.

Redactarea actelor administrative trebuie să se facă într-un stil concis, clar și neechivoc, cu respectarea strictă a regulilor gramaticale și ortografice, iar la redactarea textelor normative se va utiliza forma prescriptivă, conform legii.

Semnarea actului administrativ se face, după caz, de conducătorul autorității administrative ori de către împuterniciții acestuia, după care va avea loc înregistrarea, numerotarea, datarea și ștampilarea actului. Semnarea actelor administrative este condiția de formă obligatorie prin care se atestă autenticitatea acestora. Lipsa semnăturii atrage inexistența actelor administrative emise de organele unipersonale.

Refuzul persoanelor competente de a semna actul adoptat în mod valabil de organele colegiale poate fi acoperit prin semnarea actului de către înlocuitorii desemnați de însuși organul colegial sau stabiliți de lege, cu excepția cazurilor când legea dispune altfel, iar atunci când legea prevede în mod expres, actele administrative vor fi contrasemnate de persoanele abilitate.

Pentru a fi valabile, actele administrative trebuie să menționeze denumirea emitentului, numărul de înregistrare, numerotarea, data, ștampila sau sigiliul și semnăturile legale. De asemenea, ar trebui ca actele administrative să menționeze inițialele persoanelor care le-au inițiat, redactat sau dactilografiat, numărul de exemplare și persoanelor cărora le vor fi comunicate în cazul actelor cu caracter normativ se va preciza modalitatea de aducere la cunoștință publică.

Înregistrarea și numerotarea actelor administrative se face într-o evidență unică, în ordine cronologică, pe ani calendaristici și pe categorii de acte.

În fine, sunt *formalități procedurale ulterioare emiterii/adoptării actului administrativ*: aprobarea/ratificarea, confirmarea, comunicarea, sau aducerea la cunoștință publică, rectificarea, reconstituirea și arhivarea.

Aprobarea/ratificarea reprezintă încuviințarea dată de o autoritate administrativă ierarhic superioară cu privire la un act administrativ emis/adoptat în mod valabil de către

¹ În acest sens și V. Duculescu, C. Călinoiu, G. Duculescu, *Constituția comentată și adnotată*, Editura Lumina Lex, București, 1997, p. 285; A. Iorgovan, *op. cit.*, vol. II, p. 60.

o autoritate administrativă. Procedura aprobării/ratificării se aplică numai în cazurile expres prevăzute de lege.

Confirmarea reprezintă acțiunea de validare a unui act administrativ, realizată în scopul de a-i întări forța juridică, de a acoperi eventualele vicii de fond sau de formă ori în vederea repunerii sale în executare. Actele administrative supuse confirmării produc efecte juridice numai de la data confirmării lor.

Actele administrative cu caracter individual se pun în executare de la data comunicării lor persoanelor interesate, cu excepția cazurilor în care legea dispune altfel.

Autoritatea administrativă care a emis/adoptat actul administrativ trebuie să facă dovada comunicării actului.

În cazul actelor administrative individuale pentru care legea impune aducerea la cunoștință publică sub sancțiunea inexistenței acestora, punerea în executare se face de la această dată. În aceste situații, comunicarea actului administrativ este facultativă.

Actele administrative cu caracter normativ intră în vigoare în termen de trei zile de la data aducerii lor la cunoștință publică, în formele prevăzute de lege sau de la o dată ulterioară prevăzută în conținutul actului, cu excepția celor pe care legea le exceptează de la publicare.

În situația în care legea nu prevede în mod expres modalitatea de aducere la cunoștință publică, autoritatea administrativă care a emis/adoptat actul administrativ are obligația să-l aducă la cunoștința celor interesați, într-una din următoarele forme:

- a) afișare la sediul emitentului;
- b) publicare într-un cotidian central sau local de largă circulație;
- c) prin orice alte mijloace de publicitate prevăzute sau permise de lege.

Modalitatea de aducere la cunoștință se precizează în conținutul actului administrativ și în registrul de evidență a acestora.

Actele administrative sunt obligatorii pentru autorul acestora din momentul emiterii/adoptării lor legale.

Rectificarea este operațiunea de îndreptare a erorilor materiale din înscrisurile administrative. Rectificarea poate avea ca obiect erori materiale, omisiuni sau mențiuni greșite din înscrisurile administrative. Rectificarea înscrisurilor administrative care au produs schimbări în statutul civil al persoanelor fizice, operează în condițiile legii.

Reconstituirea este operațiunea de refacere a unui înscris administrativ.

Înscrisurile administrative sunt supuse regimului juridic al arhivării în condițiile legii. Arhivarea reprezintă operațiunea de: evidență, inventariere, selecționare, păstrare și folosire a înscrisurilor administrative create sau deținute de autoritățile administrative.

Există și unele reguli generale privind condițiile procedurale. Astfel, autoritatea administrativă sau persoana căreia i s-a solicitat un aviz, acord prealabil, aprobare/ratificare, confirmare sau altă operațiune procedurală este obligată să o comunice în termen de maxim 15 zile de la data solicitării, afară de cazul în care legea prevede un alt termen, iar în cazul nerespectării acestui termen, avizul, acordul prealabil, aprobarea/ratificarea sau confirmarea sunt prezumate dacă solicitantul a depus documentația legală prevăzută.

Avizul, acordul, aprobarea/ratificarea sau confirmarea se întocmesc în scris, sub sancțiunea nulității, iar avizele favorabile cu observații, avizele nefavorabile, refuzul de aprobare/ratificare, confirmare sau emiterie a acordului trebuie să fie motivate în toate cazurile.

După obținerea avizelor, inițiatorul actului definitivează proiectul, reținând sau respingând motivat propunerile, recomandările sau observațiile formulate de avizatori. Dacă în urma propunerilor, recomandărilor și observațiilor primite, se aduc modificări de esență proiectului inițial, se vor solicita alte avize, note de fundamentare sau referate decât cele inițiale, în funcție de schimbările intervenite.

Actele administrative cu caracter normativ se adoptă de conducerea autorității administrative, cu majoritatea prevăzută de lege ori, după caz, se emit de conducătorul acesteia.

Actele administrative se emit/adoptă numai pe baza și în executarea legilor, a ordonanțelor și hotărârilor Guvernului sau a altor acte normative cu forță juridică superioară.

Actele normative, pentru a căror punere în executare se emite/adoptă actul administrativ, vor fi menționate în formula introductivă, alături de prevederile din actul de organizare și funcționare a autorității administrative prin care se stabilește competența emiterii/adoptării actului.

Actele administrative dispun de prezumția de legalitate. Actele administrative normative sunt opozabile tuturor, iar actele administrative individuale sunt opozabile părților.

§ 5. Efectele juridice ale actelor administrative

Vom analiza în cadrul acestui paragraf intrarea în vigoare și încetarea efectelor juridice ale actelor administrative, precum și abrogarea, anularea, modificarea, revocarea, suspendarea, completarea și, în sfârșit, executarea actelor administrative.

Actele administrative intră *în vigoare* și se pun în executare de la data aducerii lor la cunoștință sau la o altă dată indicată de ele, în formele prevăzute de lege.

În situația în care legea impune aprobarea sau confirmarea ulterioară a actului administrativ, aducerea la cunoștință se face numai după primirea aprobării sau confirmării.

Actele administrative produc efecte juridice *până în momentul ieșirii din vigoare* sau al desființării, prin anulare sau revocare, potrivit legii, iar cele cu caracter normativ produc efecte juridice nu numai pentru dreptul administrativ, ci și pentru alte ramuri de drept.¹

Actele administrative pot fi abrogate, anulate, revocate, suspendate, modificate ori completate.

Abrogarea reprezintă situația de încetare definitivă a efectelor actului administrativ prin emiterea/adoptarea unui nou act administrativ. După modul în care se dispune, abrogarea poate fi expresă sau implicită, iar, după întinderea efectelor pe care le produce, aceasta poate fi totală sau parțială.

Prevederile cuprinse într-un act administrativ anterior cu caracter normativ contrare unei noi reglementări având aceeași forță juridică sau o forță superioară se socotesc abrogate implicit.

¹ V. Vedinaș, *Drept administrativ și instituții politice-administrative*, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 108.

Abrogarea totală se dispune, de regulă, printr-o dispoziție expresă cu menționarea elementelor de identificare ale actului abrogat: tipul, numărul, data și locul publicării sau aducerii acestuia la cunoștință publică. În cazul *abrogării parțiale*, în actul de abrogare vor fi menționate și textele a căror aplicare încetează.

În cazul unor abrogări parțiale, intervenite succesiv, ultima abrogare trebuie să se refere la întregul act administrativ și va viza toate textele scoase sau rămase în vigoare, fiind urmată de republicarea întregului act administrativ, cu o nouă numerotare a articolelor, după caz.

Abrogările parțiale sunt asimilate modificărilor. Actul administrativ abrogat parțial rămâne în vigoare prin dispozițiile rămase neabrogate.

Abrogarea unui act administrativ are întotdeauna caracter definitiv.

Dacă o normă dintr-un act administrativ de nivel inferior, cu același obiect, nu a fost abrogată expres de noul act normativ de nivel superior, această obligație îi revine autorității administrative care a emis actul inițial.

Este interzis ca prin abrogarea unui act administrativ să se repună în vigoare actul administrativ inițial, anterior desființat.

Anularea reprezintă sancțiunea aplicată actelor administrative emise/ adoptate cu încălcarea legii și constă în lipsirea acestora de efectele juridice în vederea cărora au fost emise/adoptate.

Anularea poate privi atât actele administrative cu caracter normativ, cât și cele cu caracter individual.

Cauzele anulării pot viza legalitatea și /sau oportunitatea actului administrativ. Ele pot fi anterioare, concomitente sau ulterioare emiterii/adoptării actelor.

Anularea se dispune de autoritatea administrativă ierarhic superioară, de autoritățile de inspecție sau control, de cele cu activitate administrativ-jurisdicțională stabilite de lege ori de instanțele judecătorești, în condițiile și în cazurile prevăzute de lege. Actele de anulare desființează efectele actelor administrative anulate, atât pentru trecut, cât și pentru viitor. De regulă, în cazul în care anularea intervine exclusiv pentru cauze de oportunitate, actul încetează să producă efecte juridice numai pentru viitor.

Modificarea este operațiunea juridică prin care se schimbă parțial conținutul unui act administrativ și poate fi determinată, după caz, de schimbarea stării de drept sau a stării de fapt, avute inițial în vedere la adoptarea/emiterea actului administrativ

Modificarea unui act administrativ cu caracter normativ se face, de regulă, de către emitentul actului și se poate face și printr-un act cu forță juridică superioară.

Pe data intrării în vigoare a actului modificador, dispozițiile acestuia se integrează în actul modificat, înlocuind dispozițiile care au fost schimbate.

Modificarea poate fi expresă sau implicită: este *expresă* în situațiile în care noul act juridic exprimă în mod explicit voința de a schimba un act administrativ în vigoare și este *implicită* atunci când rezultă din reglementarea diferită dată acelorași probleme printr-un act ulterior.

Nu pot face obiectul modificării sau desființării de către emitent următoarele categorii de acte administrative individuale:

- a) actele care au intrat în circuitul civil;
- b) actele care produc efecte juridice garantate de lege sub aspectul stabilității;
- c) actele jurisdicționale;

d) actele care au fost executate material;

e) actele pe care legea le exceptează în mod expres de la modificare sau desființare.

De asemenea, nu vor putea fi supuse modificării sau desființării actele individuale care au dat naștere la drepturi, libertăți și interese legitime. Fac excepție actele obținute prin fraudă, ele nu sunt exceptate de la modificare sau desființare.

Revocarea este operațiunea juridică prin care autoritatea administrativă autoarea actului, își retrage propriul act.

Cauzele care pot determina revocarea actelor administrative țin de legalitatea sau oportunitatea acestuia și pot fi anterioare, concomitente sau ulterioare emiterii/adoptării lor.

În situația în care cauzele revocării sunt anterioare sau concomitente emiterii/adoptării actului administrativ, efectele revocării au caracter retroactiv, iar dacă revocarea intervine pentru cauze ulterioare emiterii/adoptării actului administrativ, efectele revocării se produc numai pentru viitor.

Actele administrative cu caracter normativ și individual sunt, de regulă, revocabile, cu excepția celor mai sus menționate.

Suspendarea este operațiunea juridică prin care încetează, în mod vremelnic, efectele juridice ale actelor administrative și poate avea loc din oficiu sau la solicitare, în condițiile legii.

Suspendarea unui act administrativ poate fi dispusă de: autoritatea administrativă emitentă, autoritatea administrativă ierarhic superioară, de autoritatea cu atribuții jurisdicționale stabilite prin lege și de instanța judecătorească.

Suspendarea poate opera și de drept, în temeiul unei prevederi legale.

Suspendarea intervine în mod excepțional, atunci când există suspiciuni cu privire la legalitatea sau oportunitatea actului și, în mod obligatoriu, în cazurile expres prevăzute de lege.

În cazurile în care suspiciunile privind legalitatea actului administrativ nu se confirmă, acesta va fi repus în vigoare sau în executare, după caz, iar atunci când se stabilește cu certitudine nelegalitatea sau neoportunitatea actului administrativ suspendat, se va dispune desființarea sa, prin revocare sau anulare.

Completarea actelor administrative constă în introducerea unor dispoziții noi, cuprinzând soluții normative și ipoteze suplimentare, exprimate în texte, care se adaugă elementelor structurale existente.

În ceea ce privește *executarea actelor administrative*, trebuie precizat că acestea sunt executorii de drept de la data aducerii lor la cunoștință și pot fi executate silit asemenea oricărui titlu executoriu.

Dacă prin lege se prevăd alte termene de intrare în vigoare sau posibilitatea exercitării unei căi de atac, actele administrative pot fi executate numai după expirarea acestor termene sau după respingerea căii de atac.

Actele administrative cu caracter normativ intră în vigoare la 3 zile de la data publicării sau aducerii lor la cunoștință publică în formele prevăzute de lege sau la o dată ulterioară prevăzută în actul administrativ respectiv.

Actele administrative individuale se pun în executare din momentul comunicării lor către cei interesați atunci când ele au fost emise în beneficiul acestora.

În cazul în care actul administrativ este de natură să producă pierderea sau restrângerea unui drept, instituirea unei obligații sau sancțiuni ori provocarea unui prejudiciu destinatarului sau unui terț, punerea în executare s-ar putea face după un termen de 15 zile de la comunicare, dacă în acest termen nu a fost atacat. În această

situație, actul administrativ ar trebui suspendat de drept, până la soluționarea tuturor căilor de atac.

Punerea în executare a actelor administrative se realizează de către autoritatea administrativă emitentă, prin structurile sale organizatorice sau, după caz, de agenți anume abilitați, în condițiile legii, iar executarea se face de către subiectele de drept legal obligate, cărora le este destinat actul.

Împotriva modului de executare se poate exercita calea de atac în fața autorității administrative emitente, a celei superioare ierarhic sau a altor autorități competente, în condițiile legii.

Respectarea principiului ierarhiei în exercitarea căii de atac este obligatorie de către cel ce recurge la utilizarea ei, cât și în cazurile sau ordinea expres prevăzute de lege, iar în cazul unei exercitări greșite va opera din oficiu declinarea competenței în mod corespunzător.

Autoritatea administrativă poate dispune suspendarea executării actului administrativ pe durata cercetării și soluționării unei petiții, în afara situațiilor când aceasta operează de drept, în cazurile prevăzute de lege.

§ 6. Nulitatea și inexistența actului administrativ¹

Teoria nulităților în dreptul administrativ trebuie să aibă în vedere că în această materie avem față în față mai multe categorii de interese, cum ar fi: interese generale, interese regionale, locale sau speciale și interese individuale care trebuie conciliate². Așadar, în aceste condiții, având în vedere și faptul că actul administrativ este acea formă juridică principală a activității administrației publice care constă într-o manifestare unilaterală și expresă de voință de a da naștere, a modifica sau a stinge drepturi și obligații, în realizarea puterii publice, sub controlul de legalitate al instanțelor judecătorești³, precum și specificul condițiilor de valabilitate ale acestuia (condiții generale de legalitate și condiții specifice de legalitate pe considerente de oportunitate) se consideră că a susține o teorie unitară a nulității actelor juridice (civile și administrative) este inacceptabilă teoretic și practic. De altfel, chiar și susținătorii acestei teorii⁴ recunosc existența unor "particularități specifice fiecărei ramuri de drept"⁵. Se constată astfel că, pe de o parte, majoritatea teoreticienilor de drept administrativ sunt de acord că există aspecte care disting fundamental nulitatea în dreptul civil de nulitatea în dreptul administrativ, iar pe de altă parte, majoritatea autorilor de drept administrativ sunt de acord cu faptul că viciile care afectează legalitatea actelor de drept administrativ nu au toate o valoare egală.

¹ Analiză făcută de dr. Rozalia-Ana Lazăr în teza de doctorat intitulată *Nulitatea actului administrativ în dreptul românesc și comparat* susținută la Facultatea de Drept din cadrul Universității București, sub îndrumarea prof. univ. dr. Antonie Iorgovan (Capitolul II, p. 197 și urm.).

² Paul Negulescu, *Tratat de drept administrativ*, Institutul de Arte Grafice, București, 1934, p. 426.

³ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, ediția a III-a, vol. I, p. 274.

⁴ Gh. Tarhon, *Considerații în legătură cu teoria nulității actelor juridice în dreptul administrativ*, în *Justiția nouă* nr. 6/1966, p. 19-32.

⁵ *Idem*, p. 25.

În dreptul administrativ, discuțiile s-au purtat și se poartă în legătură cu admiterea sau nu a teoriei nulității absolute și relative; admiterea sau nu a teoriei anulabilității; admiterea sau nu a teoriei inexistenței și raportului dintre nulitate și revocabilitate¹. Într-adevăr, analizând doctrina se poate constata că pozițiile diferite în stabilirea categoriilor de nulități, structurarea diferită a acestora se datorează, în primul rând, criteriilor utilizate.

Astfel, într-o primă opinie se arată că distincția între acte nule și anulabile nu poate fi în nici un caz făcută pornind de la caracterul esențial sau neesențial al lipsurilor care afectează un act de drept administrativ, acest criteriu fiind "nesatisfăcător pentru simplul motiv că viciile neesențiale nu pot avea nici o consecință asupra valabilității unui act administrativ"² și că delimitarea își are izvorul într-o altă "distincție, și anume, în opoziția care există între legile imperative și cele dispozitive"

În același sens, un alt autor, după o amplă analiză a acestor criterii conchidea în sensul că în dreptul administrativ, ca și în alte ramuri ale dreptului, nu pot fi aplicate alte criterii de distingere între nulitățile absolute și cele relative, ca sancțiuni ale încălcării normelor juridice, decât acela al caracterului norme juridice înfrânte, determinat la rândul său de natura relațiilor sociale și a intereselor pe care norma juridică le reglementează și le apără³, iar alții au în vedere "gravitatea diferită a viciilor de legalitate care duc la anularea actelor"⁴ sau susțin că sancțiunile se constată în funcție de importanța condiției de valabilitate nerespectate, de gravitatea încălcării.⁵

Plecând de la necesitatea calificării nuanțate a nerespectării condițiilor de fond și respectiv de formă, profesorul Antonie Iorgovan⁶ precizează că nimic nu se opune de a prelua terminologia consacrată: nulitate absolută, nulitate relativă și inexistența actului administrativ, dar nici nu ne împiedică a folosi noțiunea de anulabilitate.

De reținut că în doctrina românească există unele constante ale evoluției concepției despre nulitatea și inexistența actului administrativ.

În perioada interbelică⁷ dominantă este teoria nulităților tripartită, potrivit căreia actele administrative pot fi inexistente, acte nule de drept și acte anulabile, pornind de la faptul că respectarea regulilor de competență, de formă, de mijloace, este cerută și de interesul public și de interesul particularului (spre deosebire de dreptul privat care impune protecția intereselor private).

Actele inexistente sunt definite în acea perioadă ca fiind acele acte cărora le lipsește unul din elementele constitutive necesare și esențiale pentru formarea actului juridic în general sau pentru formarea celui act special ("lipsite de orice fundament și forță legală") fiecare purtându-se față de dânsul ca și când nu ar exista, nulitatea lui

¹ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, vol. I, ediția a III-a, p. 321.

² T. Drăganu, *op. cit.*, p. 162-163.

³ V. Gh. Tarhon, Răspunderea patrimonială a organelor administrației de stat și controlul jurisdicțional indirect al legalității actelor administrative, Editura Științifică, București, 1967, p. 163.

⁴ Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, vol. I, Editura Cordial Lex, Cluj-Napoca, 1997, p. 280.

⁵ Valentin I. Prisăcaru, *op. cit.*, p. 389.

⁶ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, ediția a III-a, vol. I, p. 323-325.

⁷ Paul Negulescu, *Tratat de drept administrativ. Principii generale*, ediția a IV-a, Institutul de Arte Grafice E. Mărvan, București, 1934, p. 425.

putând fi invocată de oricine are interesul¹. În prezent, preluându-se această teză se definește inexistența ca fiind acea sancțiune care operează ori de câte ori unui act administrativ îi lipsește o condiție esențială prevăzută de lege pentru adoptarea lui.²

Așadar, putem reține drept elemente esențiale în definirea noțiunii de inexistență a actului administrativ faptul că aceasta este o sancțiune cu caracter excepțional, care înlătură prezumția de legalitate a actului administrativ și că inexistența poate fi juridică sau materială și oricine o poate sesiza și, de asemenea, nu are caracter obligatoriu. Comparând nulitatea cu inexistența putem observa că, atât nulitatea, cât și inexistența sunt sancțiuni datorate încălcării unor condiții de valabilitate ale actului administrativ, dar de grade diferite de gravitate. În timp ce actul administrativ nul se bucură de prezumția de legalitate, actul administrativ inexistent nu se mai bucură de această prezumție, motiv pentru care în primul caz actul este obligatoriu până la constatarea nulității sale, în timp ce în cel de-al doilea caz acesta nu este obligatoriu.

Din punct de vedere al naturii sale, înțelegem prin nulitate o sancțiune care intervine atunci când actul este lovit de unele vicii de legalitate, prin a căror constatare încetează prezumția de legalitate a actului, iar prin inexistența actului o nulitate atât de gravă încât nu prezintă nici măcar o "umbră a unei aparențe de legalitate"³.

Și în doctrina străină, încă din anul 1925, se susținea că anumite neregularități ale actului administrativ pot avea ca urmare chiar inexistența actului însuși, acesta nemaiaivând natura de act juridic administrativ și nemaifiind necesar ca o autoritate publică sau un judecător să constate inexistența lui, căci acest act nu va mai produce nici un fel de efect juridic dorit de autorul său⁴.

Mai târziu, teoreticienii francezi⁵ au definit inexistența actului administrativ relativ asemănător. Astfel, într-o primă opinie⁶, se susține că un act inexistent este acela căruia îi lipsește un element esențial și care nu are nevoie de anulare, întrucât noi nu putem decât să constatăm că el nu există în realitate și, de asemenea, în situația în care ne aflăm în prezența unor acte a căror existență nu poate fi stabilită în materialitatea ei, ne aflăm tot în fața unui caz de inexistență.

Într-o altă opinie⁷, se susține că pe lângă forma normală de invalidare care corespunde nulității absolute din dreptul civil, în dreptul administrativ sunt cunoscute, cu

¹ C-tin Rarincescu, *Contenciosul administrativ român*, Ediția a II-a, Editura Universală Alcalay & co, București, 1936, p. 340-341.

² Tudor Drăganu, *Nulitățile actelor administrative individuale*, în "Studia Napocensia", Seria Drept, vol. I, Editura Academiei, București, 1981, p. 64; T. Drăganu, *Actele de drept administrativ*, Editura Științifică, București, 1959, p. 149-156.

³ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, Ediția a III-a, vol. I, p. 327.

⁴ G. Jéze, *Les principes généraux du Droit administratif*, 3^{ème}, Editura Marcel Giard, Paris, 1925, p. 76.

⁵ A. de Laubadère, J. C. Venezia și Y. Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Tome I, 14^{ème}, Editura Paris, L.G.D.J., p. 639; J. Rivero, J. Waline, *Droit administratif*, 16^{ème}, Editura Dalloz, Paris, 1996, p. 98-99 și M. Waline, *Précis de droit administratif*, Editura Montchrestien, Paris, 1969, p. 324.

⁶ M. Waline, *op. cit.*, p. 325.

⁷ J. Rivero, J. Waline, *op. cit.*, p. 99.

titlu de excepție, o formă de invaliditate mai puțin gravă (nulitate relativă), dar și o formă agravată de invaliditate (inexistența).

Înțelegând inexistența actului administrativ ca fiind un grad mai grav de neregularitate, unii autori au considerat că putem distinge între *acte literalmente inexistente material* care nu prezintă nici o aparență și care nu sunt efectiv realizate și *acte inexistente juridic*, inexistența acestora din urmă fiind determinată de gradul de gravitate a neregularității care le afectează¹.

În sfârșit, Charles Debbasch² definea actul inexistent ca fiind "actul viciat de o gravă ilegalitate".

§ 7. Categorii de acte administrative

În doctrina de specialitate, actele administrative sunt categorisite sau clasificate, în funcție de diferite criterii și potrivit modului de organizare al administrației în diferite etape de dezvoltare economico-socială. Aceste clasificări vor trebui regândite față de dispozițiile art. 2, lit. b din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2.12.2004, care redefinesc actul administrativ și asimilează unele contracte încheiate de autoritățile publice actelor administrative. Iată câteva dintre clasificările făcute în literatura de specialitate.

După întinderea efectelor pe care le produc, se delimitează:

- actele administrative cu caracter normativ, care cuprind reglementări de principiu cu caracter obligatoriu, care se aplică unui număr determinat de persoane;
- actele administrative cu caracter individual, care sunt manifestări de voință, care creează, modifică sau desființează drepturi în serviciu uneia sau mai multor persoane dinainte determinate.³

După categoria organului emitent:

- acte emise de organele administrației de stat;
- acte care emană de la alte organe de stat;
- acte emise de autoritățile autonome ale administrației publice locale;
- acte care emană de la persoane private, în baza împuternicirii date de lege ori de organele administrației;
- acte administrative prin delegare.⁴

O clasificare s-ar putea face în funcție de forța juridică a actului administrativ și de regimul juridic aplicabil. Această delimitare avea în vedere, atât categoriile de acte administrative existente în doctrină, prin care actele administrative erau împărțite în acte administrative de autoritate, acte normative de gestiune și acte administrative cu caracter jurisdicțional⁵, cât și dispozițiile art. 2, lit. c și d din Legea nr. 554/2.12.2004 privind

¹ A. de Laubadère, J. C. Venezia și Y. Gaudemet, *op. cit.*, p. 638-639.

² Ch. Debbasch, *Institutions et droit administratifs, L'action et la controle de l'administration*, Presses Universitaires de France, 1998, p. 363-364.

³ R.N. Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Accent, Cluj-Napoca, 2004, p. 292.

⁴ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, Editura All Beck, București, 2002, p. 38;

⁵ A. Teodorescu, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, București, 1929, p. 376; V. Prisăcaru, *Contenciosul administrativ român*, Editura Național, București, 2003, p. 88.

contenciosul administrativ. Potrivit unei astfel de clasificări, actele administrative s-ar putea împărți în următoarele categorii:

- acte administrative de autoritate, care sunt manifestări exprese de voință unilaterală, cu caracter individual sau normativ emise de autoritățile administrației publice în vederea executării ori a organizării executării legii;
- actele administrative de gestiune sau mixte, printre care și contractele încheiate de autoritățile administrației publice care sunt asimilate actelor administrative, potrivit legii;
- actele administrativ-jurisdicționale emise de o autoritate administrativă cu atribuții jurisdicționale în soluționarea unor litigii.

Atribuțiile administrației publice de organizare a executării legii și a celorlalte acte normative se realizează, în principal, printr-o activitate cu caracter executiv-dispozitiv, dar și printr-o activitate de prestațiune în cadrul diferitelor servicii publice.¹

În primul caz, autoritățile administrației publice adoptă acte de autoritate, prin care organizează executarea și se execută în concret legea, aceste acte având caracter de autoritate.

În al doilea caz, administrația abandonează puterea de comandă și se situează pe poziția de prestator al unor servicii publice către comunitate, încheind contracte sau executând operațiuni material-administrative sau adoptând diverse alte măsuri pentru gestionarea intereselor și nevoilor colectivității ce o administrează.

În ultimii ani, complexitatea atribuțiilor administrației locale, în special, a crescut, fiind determinată de: aplicarea principiilor autonomiei locale și al deconcentrării serviciilor publice, precum și de trecerea unor bunuri în proprietatea publică sau privată a unităților administrativ-teritoriale.

Corespunzător, a crescut și numărul de acte administrative unilaterale, contracte administrative, acte de gestiune și operațiuni material-administrative, prin care se realizează aceste atribuții.

Dat fiind faptul că actele administrative de autoritate au făcut obiectul unei tratări detaliate în paragrafele precedente, ne vom opri doar asupra actelor administrative atipice.

A. Actele administrative atipice

a) Tăcerea administrației și refuzul nejustificat.

Actele normative din ultima perioadă confirmă teza potrivit căreia, tăcerea administrației semnifică o autorizare tacită.² În doctrină a fost exprimată și opinia potrivit căreia, refuzul de a soluționa, adică refuzul nejustificat, respectiv tăcerea administrației ar avea semnificația doar de "fapte asimilate actelor administrative".³

Noua lege a contenciosului administrativ adoptă însă, o definiție extensivă a noțiunii de act administrativ, introducând în sfera acestei noțiuni, alături de manifestarea

¹ A. Negoită, *Contenciosul administrativ și elemente de drept administrativ*, Editura Lumina Lex, București, 1992, p. 6.

² Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 27/2003 aprobată cu modificări prin Legea nr. 486/2003.

³ T. Drăganu, *Actele administrative și faptele asimilate lor supuse controlului judecătoresc potrivit Legii nr. 1/1967*, Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1970.

unilaterală expresă de voință (actul administrativ tipic) și tăcerea, respectiv refuzul nejustificat (acte administrative atipice). De asemenea, noțiunea de refuz nejustificat a fost conectată la cea de abuz de putere¹. De remarcat faptul că nu orice refuz de a rezolva o cerere potrivit dorinței petiționarului poate fi calificat refuz nejustificat, ci numai atunci când acest refuz constituie un abuz, semnificând, de fapt, *excesul de putere* al administrației în raport cu persoana care solicită satisfacerea unui interes legitim. Mai mult, pentru a fi în prezența unui exces de putere, care să legitimeze refuzul nejustificat drept act administrativ abuziv trebuie să existe o comunicare expresă a acestui refuz din partea autorității administrative căreia i-a fost adresată cererea, așadar, o dovadă a depășirii limitelor dreptului de apreciere (discreționar) conferit prin competențele autorității respective.

b) Contractele administrative expres nominalizate în Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ.

Art. 2 al. 1, lit. c) din Legea contenciosului administrativ stabilește că sunt incluse în categoria actelor administrative și contractele încheiate de autoritățile publice care au ca obiect:

- punerea în valoare a bunurilor proprietate publică;
- executarea lucrărilor de interes public;
- prestarea serviciilor publice;
- achizițiile publice.

În opinia noastră, textul este extrem de vag și imprecis, dată fiind aria foarte largă în care pot fi implicate autoritățile administrative pentru realizarea scopurilor enunțate în lege. De altfel, acest lucru îl recunosc și inițiatorii acestui act normativ, atunci când subliniază că “Formulările utilizate pentru identificarea categoriilor de contracte administrative fiind generice, este clar că, în final, va fi vorba despre opțiunea legiuitorului de a include un contract anume de executare de lucrări de interes public, de exemplu, în sfera contractelor administrative”².

Există, însă, și argumente care pot fi aduse în critica soluției adoptate de legea contenciosului administrativ de a scoate din sfera dreptului privat, a dreptului comun, litigiile legate de contractele administrative. Acestea țin de evoluția și tendințele actuale ale dezvoltării statului și dreptului în Europa, care urmăresc restrângerea acțiunii administrației în gestionarea spațiului public și estomparea clivajului dintre dreptul public și cel privat. Astfel, după cum am mai arătat și în alte lucrări modelul partajului public-privat specific ordinii juridice franceze, pe care noi l-am preluat, nu se regăsește în dreptul comunitar și nu-și poate găsi explicația decât în cadrul istoriei particulare a construirii statului francez, istorie pe care Europa dreptului comunitar nu are nici un motiv să și-o asume. Interesele și idealurile pe care Europa le servește în zilele noastre nu sunt deloc compatibile cu acea “regalitate” a dreptului administrativ,³ de care statul a știut să profite pentru a-și afirma propria sa “regalitate”, supunându-se principiului dreptului,

¹ A. Iorgovan, *Noua lege a contenciosului administrativ – Geneză și explicații*, Editura Roata, București, 2004, p. 283 și urm.

² A. Iorgovan, *op. cit.*, p. 284.

³ Formula aparține lui P. Legendre, *Trésor historique de l'État en France*, Fayard, 1992.

dar păstrând controlul asupra acestui drept, l-a transformat într-un instrument în mâna sa.¹ Idealurile și interesele a căror apărare va fi asigurată de Europa, nu prea pot să fie servite de un model juridic, care dă prioritate normelor juridice de drept public și scoate statul în afara normei de drept comun, absolvindu-l de o serie de răspunderi.

Spre deosebire de acest model, dreptul comunitar își are izvoarele într-un mod opus de partajare a rolurilor sociale, în care promovarea întreprinderii private și a principiilor pieței presupune o reducere semnificativă a funcțiilor administrative și a dreptului public care stă la baza acestora. Conceput de la început spre a permite construirea unei piețe comune², dreptul Europei sistematizează un ansamblu de convingeri legate de liberalismul economic, cum ar fi normele gândite pentru a garanta deplina libertate în desfășurarea operațiunilor economice. Iată de ce, o dată cu apariția dreptului comunitar, se pune problema regimului juridic al schimburilor economice, materie în care nu există încă o concordanță între practica și credințele conservate în sistemele juridice, caracterizate de partajul public – privat și ideile promovate în aranjamentele comunitare care promovează libera concurență între întreprinderile private.

Această problemă a frontierei dintre dreptul public și dreptul privat, care este specifică și ordinii noastre juridice, nu se pune doar din punct de vedere economic, ci și pe plan politic. Liberalismul comunitar nu se prea potrivește cu un Stat a cărei suprafață socială este sistematic mărită cu ajutorul unor categorii și instituții juridice care țin de dreptul public, mai exact de dreptul administrativ. O dată cu introducerea conceptelor de interes general, ordine publică și putere publică, Statul nu dispune doar de niște concepte, ci și de pârghiile necesare reglementării pe cale administrativă a raporturilor sociale.

Între acest tip de pârghii și cele ale dreptului comunitar nu se prea poate face o articulare, fără a exista tensiuni. Conceptul juridic european dă o mai mică importanță sectorului public și tinde să se impună prin măsuri, cum ar fi cele destinate să limiteze zona, care, tradițional, este cuprinsă în administrația publică sau măsuri care constau în surprinderea anumitor reguli de funcționare, caracteristice serviciilor publice și sectorului public, în general. În acest mod, se poate produce, într-un anumit fel, o asimilare juridică între public și privat, care treptat sunt supuse acelorași norme și reglementări. Spre exemplu, normele juridice care reglementau accesul la funcția publică stabileau că au vocație pentru acestea doar cetățenii români, dar acest lucru contravenea principiului liberei circulații impus prin tratatul de la Roma. Jurisprudența Curții Europene de Justiție a dat noțiunii de administrație publică un conținut restrictiv pentru a permite ocuparea funcțiilor publice și de alți cetățeni ai statelor membre U.E. Pentru a corela norma internă cu spiritul și normele U.E. a fost necesară modificarea normei juridice, în sensul de a se permite accesul în funcții publice în administrația românească și pentru cetățenii străini, în condițiile legii³.

c) Actele administrativ-jurisdicționale

În doctrina juridică, actele administrative cu caracter jurisdicțional au fost caracterizate ca fiind actele emise de organele de jurisdicție ce funcționează în cadrul organelor administrației publice competente să soluționeze anumite conflicte juridice

¹ J. Caillosse, J. Hardy, *op. cit.*, p. 36.

² J.P. Jacque, *Le rôle du droit dans l'intégration européenne*, în *Philosophie politique* nr. 1/1991.

³ I. Alexandru, *Dreptul și managementul*, Editura All Beck, București, 2004, p. 52-54.

apărute între organele administrației publice și particulari.¹ Aceste acte juridice, după organul de la care emană sunt acte administrative, iar după aspectele pe care le produc, sunt acte jurisdicționale. Într-o altă definiție, acestea sunt emise de o autoritate administrativ-jurisdicțională sau de o structură cu atribuții jurisdicționale din cadrul administrației publice.²

Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ definește actul administrativ-jurisdicțional ca fiind actul juridic emis de o autoritate administrativă cu atribuții jurisdicționale în soluționarea unui conflict, după o procedură de contradictorialitate și cu asigurarea dreptului la apărare. Actul administrativ-jurisdicțional se caracterizează prin următoarele trăsături: este un act administrativ aparent tipic din punct de vedere al organului de la care emană, în sensul că autoritatea publică care îl emite este investită prin lege cu soluționarea unor litigii; de asemenea, este un act administrativ cu caracter individual, dar este atipic fiind exceptat de la principiul revocabilității actelor administrative, procedura de soluționare a litigiului fiind similară celei judiciare (contradictorialitate, asigurarea dreptului la apărare, etc.), iar prin el se soluționează un litigiu cu forță de adevăr legal și capătă autoritate de lucru judecat dacă nu este atacat în justiție. De asemenea, actul este obligatoriu motivat.³

Legea contenciosului administrativ consfințește schimbarea concepțiilor cu privire la rolul și locul jurisdicțiilor administrative și a actelor administrative jurisdicționale în sistemul de drept, consacrate în Constituția din 1991, care în art. 21 al. 4, stabilește că "Jurisdicțiile administrative sunt facultative și gratuite". Aceste aspecte vor fi detaliate în capitolul privind Contenciosul Administrativ.

§ 8. Operațiunile administrative și tehnico-materiale

După cum am văzut, emiterea actelor administrative presupune respectarea unor forme procedurale, printre care și operațiunile administrative. Opiniile exprimate cu privire la efectele juridice ale acestora și regimul juridic aplicabil lor sunt diferite. Majoritatea însă consideră că acestea se grupează în trei categorii: anterioare, concomitente și posterioare emiterii actului administrativ. Toate formele procedurale, inclusiv operațiunile administrative, chiar dacă nu produc efecte juridice prin ele însele, și, deci, nu pot forma obiectul unei acțiuni directe în justiție, legalitatea lor poate fi supusă controlului instanței în cadrul controlului legalității actului, întrucât potrivit legii, instanța este competentă să se pronunțe și asupra legalității actelor sau operațiunilor administrative care au stat la baza emiterii actului supus judecății.

Operațiunile administrative sunt forme concrete de înfăptuire a administrației publice, efectuate de autoritățile administrative, în realizarea atribuțiilor conferite prin lege.

Operațiunile administrative produc efecte juridice numai în condițiile și situațiile prevăzute de lege.

¹ V. Prisăcaru, *Contenciosul administrativ român*, Editura Național, București, 2003, p. 88.

² A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, ediția a III-a, Editura All Beck, București, p. 612.

³ R.N. Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Accent, Cluj-Napoca, 2004, p. 304.

Așadar, operațiunile administrative sunt, de regulă, măsuri de pregătire, elaborare, aducere la cunoștință, punere în executare și control a actelor administrative, precum și acțiuni realizate în afara acestora.

În funcție de momentul emiterii/adoptării actului administrativ, operațiunile administrative pot fi anterioare, concomitente sau ulterioare și, în parte, le-am analizat în paragrafele 4 și 5.

În funcție de natura lor, operațiunile administrative se împart în următoarele categorii:

a) operațiuni tehnico-administrative, care sunt săvârșite numai de către autorități administrative, structuri organizatorice ale acestora, precum și de personalul din administrație, conform atribuțiilor ce îi revin;

b) operațiuni tehnico-materiale, care sunt săvârșite atât de către autoritățile administrative, structuri organizatorice, personalul din administrația publică, precum și de către societăți comerciale, regii autonome și organizații neguvernamentale prevăzute de lege.

La fel ca și actele administrative, operațiunile administrative trebuie să îndeplinească condițiile de fond și de formă cerute de lege.

Încălcarea condițiilor de fond și de formă atrage nelegalitatea operațiunilor, actelor și măsurilor la care se referă, precum și răspunderea autorului lor. De regulă, operațiunile administrative se înfăptuiesc în formă scrisă și la fel ca actele administrative trebuie să cuprindă datele necesare identificării celui care le întocmește, data, semnături, sigiliu, etc.

Operațiunile administrative se redactează în numărul de exemplare necesare, din care unul se păstrează obligatoriu, în arhiva autorității administrative emitente.

* * *

În activitatea administrației publice există multiple forme specifice de acte și operațiuni administrative, în parte, consacrate în proiectul Codului de procedură administrativă.

Astfel, după cum știm, activitatea decizională a autorităților administrative se realizează și/sau prin ordine sau dispoziții verbale ori scrise.

Ordinele/dispozițiile verbale se dau, iar ordinele/dispozițiile scrise se emit, de regulă, pe linie ierarhică de serviciu, pe seama sau în sarcina subordonatului nemijlocit. În situații deosebite, cu caracter urgent, ordinul sau dispoziția poate proveni și de la un superior indirect pe linie ierarhică. Acesta are, însă, obligația să-l informeze, de îndată, pe superiorul nemijlocit al executantului, iar acesta din urmă își va informa superiorul direct, pentru a nu scurcircuita ierarhia administrativă.

În temeiul regulilor din Regulamentul de Organizare și Funcționare (R.O.F.), emitentul ordinului sau dispoziției are obligația să verifice modul îndeplinirii actelor sale, iar executantul să-l informeze pe superior asupra modului de îndeplinire. Foarte important este ca ordinul/dispoziția să vizeze actele și faptele care intră în competența legală a personalului din administrație, inclusiv situația delegării de atribuții, iar cel care a primit ordinul/dispoziția îl va executa numai în limitele competențelor sale legale și ale autorității administrative din care face parte. Personalul din administrație nu se limitează doar în a executa ordinele, ci dispune de inițiativă în alegerea mijloacelor legale pe care le apreciază ca necesare pentru o executare promptă și eficientă a ordinului sau dispozițiilor primite. Potrivit statutelor și R.O.F., în situația în care a avut loc o încălcare de către executant a prevederilor legale sau a ordinelor/dispozițiilor primite, superiorul ierarhic va

dispune măsurile corective și va aplica, dacă este cazul, sancțiunile legale față de executant, iar cel obligat să execute, apreciază dacă ordinul sau dispoziția primită are caracter ilegal trebuie să refuze în scris și motivat, executarea lor, încunoscându-l, de îndată, pe șeful ierarhic care a dispus măsura sau pe șeful ierarhic superior celui care a emis ordinul/dispoziția. În situația în care superiorul ierarhic insistă ori executarea nu suferă amânare, subordonatul este obligat să execute ordinul sau dispoziția primită, dar obligația de executare îi revine numai după ce primește confirmarea scrisă a superiorului, dacă ordinul/dispoziția s-a dispus verbal sau după ce superiorul încunoscîntat de refuz stăruie, în formă scrisă, asupra executării ordinului/dispoziției sale.

În situația în care personalul din administrație primește un ordin sau o dispoziție din partea unui superior indirect, el are obligația să-l informeze de îndată, pe superiorul direct, înainte de punerea în executarea a ordinului/dispoziției, iar dacă nu există timpul necesar sau posibilitatea practică de încunoscîntare, imediat după executare.

O problemă aparte apare în cazul existenței mai multor dispoziții sau ordine succesive ori concomitente contradictorii, care urmează să fie executate, situație în care proiectul Codului propune următoarea procedură:

a) dacă măsurile contradictorii provin de la același nivel ierarhic sau superior, se va executa ultima dispoziție, dacă executarea acesteia nu a devenit imposibilă, ca urmare a executării dispoziției ori dispozițiilor sau ordinelor anterioare;

b) dacă contrarietatea vizează două sau mai multe ordine/dispoziții aparținând unor nivele ierarhice diferite, se va executa dispoziția sau ordinul de nivel ierarhic cel mai înalt, în măsura în care nu s-au realizat ordinele/dispozițiile anterioare, care fac imposibilă executarea ordinului/dispoziției de nivelul ierarhic cel mai înalt. La fel se va proceda și în cazul în care o dispoziție sau un ordin se află în executare.

O formă specifică în activitatea administrației publice este aceea a delegării de atribuții, în condițiile legii, celor din subordine. Cel care delegă este obligat să controleze modul în care se exercită atribuțiile delegate, intervenind în exercitarea lor sau, după caz, dispunând retragerea atribuțiilor încredințate, în cazul neîndeplinirii lor corespunzătoare.

Răspunderea juridică pentru abaterile și consecințele vătămătoare revin tuturor factorilor de decizie și de execuție, implicați în procesul emiterii/adoptării actelor și aplicării măsurilor administrative dispuse, în funcție de gradul de vinovăție și contribuția efectivă la producerea consecințelor ilicite. Problema va face obiectul analizei în Capitolul 10 al acestui curs.

Pentru aprofundare:

- Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, Editura All Beck, București, 2002, p. 19-97.
- Iulian M. Nedelcu, Alina Livia Nicu, *Drept administrativ*, Editura Themis, Craiova, 2002, p. 103-113 și 130-135.
- Verginia Vedinaș, *Drept administrativ și instituții politico-administrative*, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 75-122.
- Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Cordial Lex, Cluj-Napoca, 2001, p. 248-300.

CAPITOLUL VIII

TEORIA CONTRACTELOR ADMINISTRATIVE¹

Necesar să cunoaștem:

§ 1. Aprecieri prealabile

§ 2. Conceptul de contract administrativ

§ 3. Regimul juridic al contractului administrativ

§ 4. Reglementări UE în materia contractelor administrative

§ 5. Tipuri de contracte administrative

§ 1. Aprecieri prealabile

Una dintre cele mai mari paradigme ale sistemului nostru juridic, puternic influențat de cultura politico-juridică franceză, este această diviziune: drept public și drept privat. Indiferent prin ce forme, politicile de reformă a administrației se lovesc de acest binom, invocându-se de cele mai multe ori un clivaj între cele două secțiuni ale sistemului nostru juridic. Actorii reformei concrete utilizează eficient această bipolaritate a ordinii juridice, cu atât mai mult cu cât regulile jocului în procesul de modernizare și reformă sunt încă imprecise, dacă nu absente, ele schimbându-se uneori după bunul plac al subiecților, care le folosesc și în funcție de percepțiile în privința dreptului pe care aceștia le au și unde se amestecă cu niște date juridice verificabile din punct de vedere empiric și presupuneri aparținând zonei convingerilor ideologice.

Problema care se pune, este aceea de a ști dacă, sau până unde, managementul public poate fi conceput într-un cadru oferit de dreptul public, în condițiile în care actorii reali ai reformei trimit mesaje, mai mult sau mai puțin directe, prin care apreciază dreptul public ca fiind cel mai rigid cadru juridic compus din norme juridice desuete, care împiedică orice conducere de tip modern, managerial. Așadar, este criticat, nu dreptul în general, ci dreptul public și, în special, dreptul administrativ. Reținând asemenea opinii critice nu trebuie să descalificăm de plano și a priori dreptul public. Astfel de opinii nu au apărut întâmplător, ci datorită comportamentului birocratic, manifestat în unele sectoare ale administrației publice alergice la o reformă, astfel cum aceasta este concepută de o literatură oficială politică, juridică sau infrajuridică. De altfel, asemenea comportamente găsesc un suport în dreptul public prin faptul că, într-o oarecare măsură, el favorizează permanentizarea unor poziții privilegiate pe care unii se tem că le-ar putea pierde. Cu toate acestea, nu trebuie să ne lăsăm păcăliți de acest discurs, clar ideologic, prin care se învinovățește dreptul public de toate relele din societate, iar reforma administrației trebuie

¹ Capitol redactat cu contribuția documentară a lui Cătălin Săraru, fost doctorand în drept la Facultatea de Drept, Universitatea din Craiova, în prezent avocat și asistent la catedra de drept din ASE.

să se bazeze pe drept, nu să-l critice, cu condiția de a stabili măsura exactă și nu inutil exacerbată a funcției juridice, în cadrul autorităților și serviciilor publice din administrație.

Se știe că atenția acordată unei mai mari eficacități a serviciului public oferă colectivităților publice, de toate categoriile, tentația excederii domeniului dreptului public. Această tendință pare a fi necesară și firească față de faptul că reproșurile și criticile făcute de către manageri asupra modului de organizare și funcționare a instituțiilor și întreprinderilor statului se sprijină pe calitățile dreptului privat. Astăzi, poate mai mult decât în trecut, ne întrebăm dacă protecția juridică a celor două domenii, public și privat, are același rol pe care l-a avut mereu și dacă această bipolaritate a ordinii juridice mai trebuie sau mai poate fi menționată, în condițiile în care întregul spațiu juridic se află în plină restructurare. Realitățile confirmă că linia de demarcație între dreptul public și cel privat devine, uneori, de nerecunoscut, nu fiindcă divizarea nu ar mai fi de actualitate, ci pentru că apar persoane juridice noi, care încurcă diviziunea public-privat prin rapiditatea modificărilor structurale, introducând astfel, un element de nesiguranță și aleatoriu în construcții juridice, în care erau conservate unele certitudini. Dificultatea descrierii acestui fenomen de recompunere a teritoriului juridic constă în proliferarea fără precedent a unor forme juridice noi¹, extrem de variate. La temelia motivării acestei stări de fapt stă impresia că dreptul public ar fi ocupat abuziv un teritoriu care aparține raționalității dreptului privat și, prin urmare, se cultivă ideea declinului dreptului administrativ, deși, după cum știm, aceasta este ramura de drept specifică pregătirii, aplicării și asigurării realizării politicilor publice. Într-adevăr, realitatea confirmă, cel puțin în parte, tendința de reducere a teritoriului asupra căruia dreptul public al administrației pusesse stăpânire. Ne dăm mai bine seama de amploarea acestei tendințe, dacă ne reamintim că, la origine, autonomia dreptului administrativ se manifesta împotriva raționalității comerciale și că particularitatea acestuia consta tocmai în structurarea universului juridic administrativ în jurul unor valori proprii, ireductibile față de valorile economiei de piață.

Perspectiva clasică asupra administrației, din punct de vedere al dreptului, era aceea a unei zone de activități publice, care nu se supune regulilor randamentului, a eficienței și profitului. Într-adevăr, putem afirma, fără teama de a greși, că serviciul public poate fi descris ca fiind orice activitate, pe care puterea publică o consideră ca prezentând un interes general suficient, pentru ca respectiva activitate să fie asigurată direct sau indirect, de către colectivitatea publică și care nu trebuie să fie guvernată de inițiativa și legile economiei de piață liberă.²

Vedem cu toții că ceea ce caracterizează epoca este o fortificare a logicii comerciale până la punctul în care dreptul o obligă să funcționeze în mod diferit. În același timp, modificarea și multiplicarea formelor juridice de care aminteam mai sus, s-ar părea că dă legitimitate unei tendințe de depreciere sau banalizare a gestiunii publice, mai ales din partea celor care laudă virtuțile managementului, ca și cum ar fi soluția miraculoasă, panaceul universal regăsit.

¹ J. Caillousse, J. Hardy, *op. cit.*, p. 32.

² În acest sens, M. Combarnous, *L'approche juridique du service public* – Comunicare la Colocviul de la Rouen, mai 1990.

Pentru a înțelege cum perspectiva managerială, a cărei esență constă în supralicitarea pieței și a eficienței, influențează și chiar determină în profunzime expresia juridică a administrației, vom lua unele exemple sugestive. Mai întâi, putem remarca atitudinea surprinzătoare a statului de a se face plăcut acceptat, și chiar agreat, precum și efortul acestuia de a-și schimba imaginea, folosind noi modalități de comunicare, îmbunătățind limbajul comercial până la dimensiunea sa publicitară.

Succesul unora din noile forme, cum ar fi “parteneriatul public-privat” demonstrează că această strategie nu este inutilă. Trebuie spus, însă, că nu toate formele juridice pe care le ia această strategie a “seducției” aparțin dreptului privat. Dorința statului de a plăcea, de a fi agreat, îl obligă tot mai frecvent să se elibereze de propria identitate, mult prea marcată de dreptul public.

Remarcăm, de asemenea, supunerea instituțiilor și serviciilor publice, regulilor dreptului concurenței, legislația în materie impunând acestora, cel puțin în privința prețurilor achizițiilor, libera concurență. De altfel, serviciile publice, cele industriale și cele comerciale, nu se mai supun decât în parte normelor de drept public. Toate activitățile de producție, distribuție și de prestări servicii ale persoanelor juridice publice trebuie supuse dreptului privat, deoarece, în fapt, ele prezintă toate caracteristicile unei activități de administrare privată asimilate cu acelea ale agenților economici privați. Asistăm, deci, la un fenomen de pătrundere a logicii economiei de piață în domeniul politicilor publice. De aceea, nu trebuie să asimilăm orice activitate de serviciu public cu o piață, numai pentru că există un ofertant și un client. Imprejurarea că dreptul concurențial domină exercitarea efectivă a activităților publice de producere, distribuire și de servicii, nu schimbă natura juridică a deciziilor privind modul de administrare a serviciilor publice, care rămân, în principal, expresia unei abordări juridice ce țin de dreptul public și chiar și de jurisdicția administrativă.

Față de cele de mai sus apare necesitatea de a încerca unele clarificări conceptuale prealabile definirii noțiunii de contract administrativ. În acest sens, invocăm demersul întreprins într-o amplă lucrare în care problematica contractului administrativ este analizată alături de contractele civile, încercându-se particularizarea lui atât față de contractul civil tipic, cât și față de actele administrative de autoritate.¹

Astfel, după cum deja știm, actul administrativ de autoritate reprezintă manifestarea expresă de voință juridică a unei autorități administrative; actul administrativ cu caracter jurisdicțional este manifestarea unilaterală și irevocabilă de voință juridică a unui organ administrativ de jurisdicție în soluționarea unui litigiu după o procedură cvasijudiciară. Contractul civil reprezintă actul juridic civil constând în acordul de voință a două sau mai multor persoane, liber exprimat, încheiat cu scopul de a da naștere, a modifica sau a stinge raporturi juridice.

În doctrină s-a pus întrebarea dacă este corect să utilizăm în locul noțiunii de contract administrativ acela de act administrativ de gestiune. Ne raliem opiniei formulate în lucrarea precitată și anume că “este indicat a se folosi noțiunea de contract administrativ și nu cea de act administrativ de gestiune”².

¹ *Drept civil, Contracte speciale*, coordonator Ion Dogaru, Titlul XIII, capitolul II, (autori Iulian Nedelcu și Alina Livia Nicu), Editura All Beck, București, 2004, p. 969-974.

² *Idem*, p. 977.

Contractele administrative sunt susceptibile de numeroase definiții. Unele dintre acestea surprind doar anumite laturi, precum cea formulată de J. M. Auby: – “contractul încheiat de una sau mai multe persoane publice și supus unui regim juridic de drept public”¹ sau cea formulată de A. de Laubadere – “contractul încheiat de o persoană publică și identificat prin intermediul unuia din cele două criterii alternative și anume: prezența clauzelor exorbitante sau participarea co-contractanților la executarea aceluiași serviciu public”². Alte definiții sunt mai complexe precum cea dată în doctrina românească interbelică de G. Costi care definește contractul administrativ ca fiind acordul de voință manifestat într-o anumită formă și încheiat între reprezentanții competenți ai unei autorități administrative și particulari sau agenții altor administrații publice, asupra unor obiecte determinate, cu scopul de a produce efecte juridice necesare satisfacerii interesului general³. C. Rarincescu definește contractele administrative ca fiind acele contracte încheiate între particulari și administrație, în vederea funcționării și organizării serviciului public și prin care se stipulează pe de o parte o participațiune personală a contractantului particular și pe de altă parte stipulează diverse clauze care depășesc clauzele care se stipulează în mod obișnuit în contractele de drept privat⁴.

Noțiunea de contract administrativ în concepția modernă⁵ este o creație a doctrinei juridice franceze, cristalizată pe baza jurisprudenței Consiliului de stat, care a fost înființat mai întâi ca organ administrativ cu funcții consultative pe lângă guvern, apoi din 1872 și cu funcții jurisdicționale de soluționare a litigiilor în care figura administrația de stat. Din 1953 s-au înființat prin reorganizarea fostelor consilii ale prefecturii tribunalele administrative subordonate Consiliului de Stat. Prin urmare în Franța forța și tradiția puterii executive a impus crearea în sânul său a unor organe administrative cu atribuții jurisdicționale autonome de sistemul judecătoresc, lucru care nu s-a întâmplat de exemplu, în Anglia⁶.

¹ J. M. Auby, *Droit administratif special*, 2^{ème} edition, Sirey, 1966, p. 28.

² A. de Laubadere, *Traite theorique et pratique des contrats administratifs*, Paris, Librairie generale de droit et de jurisprudence, 1956, vol. I, p. 204. Această monografie în trei volume este una din lucrările fundamentale care tratează tema contractelor administrative în perioada contemporană. Această lucrare va fi actualizată prin cursul *Les Contrats de l'Administration* rezervat studenților Institutului de Studii Politice din Paris, scris de Pierre Delvolve și publicat în 1981.

³ George Costi, *Noțiunea contractului administrativ*, Imprimeria centrală, București, 1945.

⁴ C. Rarincescu, *Teoria serviciului public*, Edit cursurilor litografiate, 1941, p. 272.

⁵ În dreptul român și apoi în Evul Mediu, au existat unele elemente incipiente legate de dezvoltarea unor anumite contracte administrative dar nu a existat o teorie în adevăratul sens al cuvântului fundamentată juridic, economic și social. Astfel cenzorii, magistrați romani, aveau atribuții legate de închirierea ori concesionarea particularilor de bunuri sau activități economice sau financiare sau realizau vânzarea unor bunuri ale statului (temporar atribuțiile cenzorilor erau preluate de către consuli ori de către pretori). Pentru amănunte a se vedea A. Molcuț, D. Oancea, *Drept roman*, Editura Universul, 1993, București, p. 15-16. În Evul Mediu, în statele feudale europene se vor întâlni în special contracte de achiziții publice pentru întreținerea curții regale și a armatei.

⁶ În țările anglo-saxone, administrația, sub rezerva importantă a vechii sale iresponsabilități, se găsește plasată (în principiu) în fața curților de justiție ordinare, pe același picior ca și particularii, trebuind să asculte de intervențiile judecătorului – a se vedea în acest sens Ioan Alexandru, „Administrația Publică. Teorii. Realități. Perspective”, ediția a II-a, Editura Lumina Lex, 2001, p. 538-547.

Prin jurisprudența sa care constituie izvor de drept administrativ, Consiliul de Stat a stabilit distincția existentă între contractele încheiate de administrațiile publice ca autorități publice și contractele civile sau de drept privat încheiate de administrațiile publice în aceleași condiții și cu aceleași efecte ca atunci când acestea sunt încheiate de particulari. Doctrina își va însuși și ea aceste distincții. Astfel, E. Laferriere va observa că litigiile născute în legătură cu actele statului erau după caz, fie de competența instanțelor de contencios administrativ (aici el include și contractele administrative), fie de competența instanțelor judecătorești ordinare (contractele de drept privat)¹. De altfel, arată J. M. Auby, în Franța, până la sfârșitul secolului al XIX doctrina și jurisprudența au adoptat un criteriu simplu de departajare a contractelor administrative de celelalte contracte ale administrației: astfel erau administrative contractele cărora un text (legal sau contractual) le conferea competența de soluționare a litigiilor ivite în încheierea și executarea lor, jurisdicției administrative². Același autor remarcă faptul că de multă vreme legislatorul a supus anumite contracte (contractele de lucrări publice) competenței administrative. Acestea erau contracte administrative prin determinarea legii. Această regulă de determinare a competenței a fost abandonată la începutul secolului, fiind înlocuită cu un principiu de natură jurisprudențială care recunoștea caracterul de drept public actelor administrative referitoare la organizarea și funcționarea serviciilor publice. Acest principiu permitea să fie considerate ca administrative diferite contracte care erau astfel supuse jurisdicției administrative, chiar dacă legea sau alt text nu le nominaliza expres³. Prin urmare, prin intermediul jurisprudenței își face apariția o nouă categorie de contracte - contractele administrative prin natura lor sau nenumite (cărora li se aplică un regim asemănător, în tăcerea legii). Cu timpul, vor apărea și alte criterii jurisprudențiale elaborate de Consiliul de Stat care vor încadra anumite contracte nenumite în categoria contractelor administrative supuse jurisdicției administrative. De altfel J. Rouviere va califica practica jurisdicțională a Consiliului de Stat drept "unicul ghid în această materie"⁴, iar Louis Rolland remarcă "imposibilitatea de a elabora noțiuni absolut neechivoce, în mod special în ceea ce privește contractele încheiate de administrație"⁵.

Doctrina franceză, începând cu Laferriere (*Traite de la juridiction administrative et du recours contentieux* din 1886), beneficiind de aportul deosebit al lui Gaston Jeze⁶

¹ E. Laferriere, *Traite de la juridiction administrative et du recours contentieux*, 1886, Paris, vol. II.

² J. M. Auby, *Droit administratif*, Universite Bordeaux, Librairie Montaigne, 1975-1976, p. 166 și urm.

³ Edificatoare pentru rolul Consiliului de Stat în definirea noțiunii contractului administrativ sunt decizia din 10 ianuarie 1902 referitoare la „Compagnie Nouvelle du gaz de Deville – les – Rouen”, decizia din 4 august 1905 (Cauza Martin), precum și hotărârea Therond din 4 martie 1910 cu privire la un contract de ecarisaj încheiat între primăria Montpellier și un particular. Noțiunea „concession de service public” o regăsim în avizul Consiliului de Stat din 18 martie 1888.

⁴ J. Rouviere, *Les contrats administratifs*, Paris, Dalloz, 1930, p. 104.

⁵ L. Rolland, *Precis de droit administratif*, nr. 319, p. 208.

⁶ Profesorul Gaston Jeze apreciază că pentru existența unui contract administrativ sunt necesare următoarele condiții: un acord de voință între administrație și particulari; acordul de voință să aibă ca scop crearea unei obligații juridice de prestare a unor lucrări materiale sau servicii în schimbul unei remunerații; prestația să fie destinată a asigura funcționarea unui serviciu public; părțile, printr-o clauză expresă, prin forma contractului, prin genul de colaborare cerut

("Les contrats administratifs de l'Etat, des departements, des communes et des etablissemences publics" din 1927) și de lucrarea excepțională a lui Andre de Laubadere¹ (*Traité théorique et pratique des contrats administratifs*", 1956) a dezvoltat permanent această teorie căutând să găsească mereu criterii cât mai adecvate pentru delimitarea acestor contracte și autonomizarea lor în raport cu contractele de drept civil sau comercial.

În alte țări primează contractul de drept privat, administrația nebeneficiind în mod tradițional de prerogative derogatorii de la dreptul comun și fiind supusă judecătorului ordinar (Marea Britanie).

Teoria contractelor administrative va pătrunde din țara de origine – Franța, în doctrina și jurisprudența (mai puțin legislația) altor țări din Europa, printre care și România. La noi contractele administrative încadrate în categoria actelor de gestiune publică ale administrației, alături de actele de gestiune privată, au fost date în mod tradițional în competența de judecată a instanțelor de drept comun (a se vedea Legea pentru contenciosul administrativ din 1925 și Legea 29/1990).

Prin noua lege a contenciosului administrativ, Legea nr. 554/2004 publicată în M. Of. nr. 1154/2004, în art. 2 lit. c) se asimilează actelor administrative și contractele încheiate de autoritățile publice ce au ca obiect: punerea în valoare a bunurilor proprietate publică; executarea lucrărilor de interes public; prestarea serviciilor publice; achizițiile publice. Efectul juridic al acestei asimilări rezidă în faptul că litigiile ce au drept obiect contractele administrative cad în competența instanței de contencios administrativ². S-a optat astfel și la noi pentru supunerea contractului administrativ judecătorului specializat. Practic, în condițiile în care legislația este din ce în ce mai stufoasă iar dreptul din ce în ce mai complicat nu se poate cere tuturor judecătorilor cunoștințe care să se întindă asupra tuturor domeniilor vieții juridice; capacitatea umană și activitatea umană au limite, de aceea este de dorit ca de materiile administrative, a căror amploare și complexitate crește fără încetare, să se ocupe judecătorii specializați³.

Pe ansamblu se poate observa că, deși dezvoltarea procedurii contractuală apare inegală de la o țară la alta, asistăm astăzi la o expansiune continuă a tehnicii contractuale,

contractantului sau prin orice altă manifestare de voință, să fi înțeles a se supune regimului de drept public; inegalitatea părților contractante; interpretarea extensivă a contractului, particularul trebuind să sacrifice interesul său privat interesului public al administrației contractante, cu rezerva dreptului la despăgubiri; dreptul administrației de a lua măsuri unilaterale executorii fără intervenția justiției cum ar fi: modificarea unilaterală, rezilierea unilaterală, sancțiunea unilaterală atunci când interesul public o cere; aplicarea teoriei impreviziunii potrivit căreia atunci când împrejurări excepționale fac executarea prea oneroasă pentru particular, administrația publică îi acordă o revizuire a condițiilor economice ale contractului pentru adaptarea lor la noua conjunctură (principiul echilibrului financiar); litigiile sunt supuse judecătorului administrativ - Gaston Jeze, *Les contrats administratifs de l'Etat...*, vol. I, 1927, Paris, p. 16.

¹ Acest autor remarcă faptul că practica judiciară franceză a apelat pentru identificarea contractelor administrative la două criterii alternative: a) prezența clauzelor exorbitante (derogatorii de la dreptul comun) și b) participarea directă a contractanților la realizarea aceluiași servicii publice a căror organizare reprezintă o obligație legală a autorității administrației publice contractante - A. De Laubadere, *Traité théorique et pratique des contrats administratifs*, Paris, 1956, vol. I, p. 11.

² A se vedea Antonie Iorgovan, *Noua lege a contenciosului administrativ. Geneză și explicații*, Editura Roata, București, 2004, p. 284, 285, 317.

³ A se vedea Ioan Alexandru, *Administrația publică. Teorii. Realități. Perspective*. Ediția a II-a, Editura Lumina Lex, 2001, p. 534, 535.

chiar și între persoanele juridice de drept public. Aceasta în contextul general în care se vorbește despre trecerea de la "Old Public Administration" (bazat pe modelul clasic weberian) la "New Public Management" (NPM), ca factor de convergență între administrațiile europene, bazat pe externalizarea activităților cu caracter comercial prin contracte administrative sau de drept comercial.

§ 2. Conceptul de contract administrativ

Sintetizând concepțiile vehiculate în doctrină proiectul Codului de procedură administrativă definește Contractul administrativ ca reprezentând acordul de voință cu caracter bilateral sau multilateral, între o autoritate administrativă și una sau mai multe persoane fizice sau juridice prin care se urmărește satisfacerea unui interes de ordin general și care au ca obiect realizarea unei activități de interes public ce poate viza prestarea unui serviciu public; realizarea unor lucrări publice; punerea în valoare a unui bun proprietate publică ori privată a statului sau a unităților administrativ-teritoriale; efectuarea de achiziții publice.

Contractul administrativ este supus, în principiu, unui regim de drept public, iar, după caz, și în măsura în care sunt compatibile, se spune și normelor de drept privat. Fiecare tip de contract administrativ va respecta și prevederile din legile speciale aplicabile. Să vedem prin ce se particularizează acest regim juridic folosindu-ne atât de doctrina franceză cât și de cea românească din perioada interbelică și contemporană.

a) *Inegalitatea juridică a părților.* Autoritatea publică acționează ca titulară a unor prerogative publice care decurg din interesul general pe care îl apără și promovează. Acordul de voințe apare astfel pe fondul unei inegalități juridice între co-contractanți, ce decurge din poziția de superioritate a autorității publice. Intervenția, în calitate de parte contractantă, a organului administrației publice este justificată de activitatea de organizare a executării legii potrivit competenței conferite de normele juridice în vederea realizării unui interes public sau a utilizării domeniului public.

b) *Una dintre părți trebuie să fie o autoritate a administrației publice sau un împuternicit al acesteia.* În general contractele încheiate între două persoane juridice private sunt contracte de drept comun. Singura excepție este consacrată de doctrina franceză: - dacă contractul între două persoane private este în contul unei persoane publice este un contract administrativ în totalitate¹ (deci persoanele private nu pot să

¹ Un astfel de caz (A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, Editura Nemira, vol. 1, 1996, p. 366) este cel soluționat de Tribunalul de conflict din Paris prin hotărârea din 8 iulie 1963 în afacerea „Societe Entreprises Peyrot”. Prin această hotărâre Tribunalul de conflict a decis că „Societe Entreprises Peyrot”, trecând unei societăți de economie mixtă (persoană privată) executarea unei lucrări publice, a încheiat un contract administrativ, deoarece „construcția drumurilor naționale având caracter de lucrări publice, aparține prin natură statului”. Acestea tradițional sunt executate de stat în regie proprie și ca atare afacerile încheiate de „maître de l'ouvrage” pentru executarea acestora sunt supuse regulilor de drept public, neavând relevanță dacă construcția este asigurată în manieră normală direct de stat sau cu titlu excepțional printr-un comisionar (persoană morală de drept public sau de drept privat).

încheie un contract administrativ decât dacă unul din subiecți acționează ca reprezentant al unei persoane juridice de drept public). Este vorba, așa cum subliniază doctrina franceză, despre cazul în care unul dintre contractanți este un organism economic însărcinat cu misiunea realizării unui serviciu public, adică are calitatea de stabiliment de utilitate publică¹. Contractul încheiat între o persoană juridică de drept public și un particular poate să fie administrativ dacă dă naștere la raporturi juridice de drept public. Contractul încheiat între două persoane juridice de drept public este în principiu un contract administrativ. Se consideră însă că această regulă conține și excepția conform căreia, “dacă între două persoane publice se încheie un contract, el este în principiu administrativ, cu excepția cazului când aceasta dă naștere la raporturi juridice de drept privat”². Ca exemple de contracte încheiate între două persoane publice se pot da contractele între un stabiliment public și stat, contractul de plan între stat și regiuni, contractul între stat și colectivitățile locale pentru a pune în operă descentralizarea³ etc.

c) *Libertatea de voință a autorității publice este limitată de lege*. Pentru ca acordul de voință al părților să producă efecte juridice, este necesar ca acestea să aibă capacitatea de a încheia contracte. Pentru persoana privată care contractează cu administrația se cer îndeplinite, ca în cadrul oricărui contract, regulile de drept comun privind capacitatea de exercițiu.

Capacitatea reprezentanților autorității administrative este cunoscută sub denumirea de competență. Astfel se definea competența ca fiind “acea situație juridică generală, impersonală, legală care permite agenților administrației publice să îndeplinească acte juridice”⁴.

d) *Scopul contractelor administrative*. În ceea ce privește scopul în contractele administrative, se consideră că administrația, încheind un contract, va trebui să urmărească un scop de interes public și un scop corespunzând naturii actului⁵. Prin urmare, oricăror acte încheiate de administrație li se aplică teoria generală a rațiunii de a fi a administrației publice – servirea interesului general. Scopul contractelor administrative este unic, dar luând în considerare faptul că cerințele colectivităților sunt de mai multe categorii, tot așa și scopul contractului poate varia pentru toate felurile interesului general, dar în cadrul aceleiași noțiuni. “Într-un mod general scopul actelor administrative este de a asigura funcționarea serviciilor publice și de a da astfel satisfacție intereselor generale. Dar, în plus, fiecare act administrativ are un scop special”⁶.

¹ Geoge Vlachos, *Principes generaux du droit administratif*, Ellipses, Edition Marketing, Paris, 1993, p. 187.

² Eugen Popa, *Drept administrativ*, 2000, p. 139; A. Iorgovan, *op. cit.*, 1996, p. 366 «ca principiu, un contract încheiat între două persoane publice este un contract administrativ, fac excepție doar acele contracte care nu se pot naște decât între părți ale raporturilor de drept privat».

³ Pentru mai multe amănunte, a se vedea Georges Vlachos, *op. cit.*, 1993, p. 186.

⁴ George Costi, *op. cit.*, p. 32 și urm.

⁵ J. M. Auby, *op. cit.*, 1975-1976, p. 178.

⁶ R. Bonnard, *Le pouvoir discretionnaire des autorites administratives le recours pour excès de pouvoir în Revue du Droit Public*, 1923, p. 371, „D’une facon generale le but des actes administratifs est d’assurer le fonctionnement des services publics et de donner ainsi satisfaction aux interets generaux. Mais, en outre, chaque acte administratif a un but special”.

e) *Interpretarea extensivă a contractului*. Profesorul Gaston Jeze părintele teoriei contractelor administrative consideră că în contractele civile, obligațiile se interpretează în general restrictiv. În caz de îndoială, ele se interpretează în favoarea celui care se obligă. În contractele administrative particularul trebuie să sacrifice interesul său privat interesului public al administrației contractante, cu rezerva dreptului la despăgubiri¹. De altfel și proiectul Codul de procedură administrativă precizează că rezilierea unilaterală din partea autorității administrative o obligă pe aceasta să despăgubească cealaltă parte pentru prejudiciul/paguba suferită. Cuantumul despăgubirii se stabilește de comun acord de părțile contractante. În cazul în care părțile nu se înțeleg cu privire la acest cuantum va hotărî instanța de contencios administrativ.

f) *Executarea punctuală a obligațiilor*. Persoana de drept privat trebuie să-și execute obligațiile în termenele imperative prevăzute în contract, altfel suportând penalități de întârziere². Face excepție imposibilitatea obiectivă de executare.

g) *Executarea personală a contractului* (caracterul *intuitu personae*). Obligația contractantului particular de a executa personal contractul este consecința principiului că, în această materie, alegerea contractantului nu este liberă ci este legată de procedura licitației și de condițiile severe de capacitate juridică, tehnică și financiară care imprimă contractului un caracter *intuitu personae*. O consecință a acestui principiu este că cesiunea contractului, act prin care co-contractantul administrației încredințează unei alte persoane totalitatea contractului, nu poate avea loc fără aprobarea autorității publice, lucru afirmat și de doctrina franceză contemporană³. Fără o aprobare a administrației nu este posibilă nici ceea ce francezii numesc “sous-traites”, adică încredințarea unei alte persoane a unei părți din prestația pe care trebuia să o execute co-contractantul inițial al administrației. Legislația românească actuală interzice de cele mai multe ori subcontractarea. Astfel, în art. 28 alin (6) din Legea 219/1998 se prevede că în toate cazurile contractul de concesiune va menționa interdicția pentru concesionar de a subcontracta, în tot sau în parte, unei alte persoane obiectul concesiunii”. Autoritatea administrației publice sau cel autorizat nu poate ceda interesele, drepturile sau obligațiile sale decât altei autorități a administrației publice, în condițiile legii.

h) *Principiul echilibrului financiar și imposibilitatea materială de executare a obligației*. Principiul echilibrului financiar al contractului administrativ se fundamentează pe două teorii jurisprudențiale: cea a “faptei prințului” și cea a impreviziunii. Teoria “faptei prințului” pleacă de la condițiile executării clauzelor contractuale. Astfel, puterea publică (prințul) poate agrava prin fapta sa condițiile contractuale, caz în care este obligată să asigure contractantului o indemnizație compensatorie egală cu prejudiciul suferit. Pentru aplicarea acestei teorii este necesar ca modificarea unilaterală a clauzelor contractuale să provină de la autoritatea publică

¹ A se vedea Gaston Jeze, *Les contrats administratifs de l'Etat, des departements, des communes et des etablissements publics*, Paris, 1927, vol. I, p. 16.

² În acest sens Pierre Delvolve, *op. cit.*, p.107.

³ Pierre Delvolve afirma: Nul ne saurait céder son contrat sans avoir obtenu de l'administration l'autorisation necessaire a ce sujet, *op. cit.*, 1981-1982, p. 105.

contractantă, deoarece atunci când condițiile care modifică echilibrul inițial al contractului sunt impuse de un eveniment economic excepțional, suntem în situația aplicării teoriei impreviziunii.

Teoria impreviziunii (sau a conjuncturii cum apare în unele lucrări din perioada interbelică) ia în considerare modificările de ordin economic care pot afecta executarea contractului și pe care părțile nu le-au putut anticipa în momentul încheierii contractului. Gaston Jeze dă ca exemplu creșterea prețurilor materiilor prime, înrăutățirea condițiilor de trai ca urmare a unei mari crize politice, sociale, internaționale (război)¹. Pe cale jurisprudențială s-a stabilit că este în interes public ca executarea contractului administrativ să aibă continuitate și să se realizeze în condițiile economice date, obligând persoana publică să acorde contractantului un ajutor financiar care să-i asigure posibilitatea de executare. Pentru aplicarea teoriei impreviziunii se cer a fi îndeplinite cumulativ trei condiții²: 1. părțile, având un raționament rezonabil, să nu poată prevedea situația cu caracter excepțional care a avut loc (de exemplu, crize economice grave); 2. faptul respectiv să fie independent de voința părților; 3. faptul să bulverseze condițiile de executare ale contractului.

În doctrina franceză contemporană se tratează cazul în care co-contractantul suportă obligații neprevăzute în contract, dar nu imprevizibile sub numele de **teoria constrângerilor neprevăzute în contract**³ (*théorie des sujétions imprévues*). Se dă ca exemplu un contract administrativ care are ca obiect efectuarea unor terasamente pe un anumit teren. În timpul efectuării acestor terasamente se observă o pânză de apă a cărei existență nu era indicată în contract. Munca antreprenorului este astfel îngreunată de un fapt neprevăzut în contract, dar nu imprevizibil, pentru că părțile, aplicând un raționament rezonabil, ar fi putut prevedea această dificultate în executare. Aceasta este de fapt și deosebirea între teoria constrângerilor neprevăzute în contract și teoria impreviziunii. Obligațiile antreprenorului sunt agravate astfel, din culpa administrației, și jurisprudența franceză a admis că particularul poate pretinde o indemnizație pentru a acoperi suplimentul de obligații care îi revin.

Teoria impreviziunii este o consecință a principiului că serviciile publice trebuie să-și desfășoare activitatea lor în mod continuu și permanent și o urmare a regulii că contractanții particulari care au investit capitaluri, pentru a face să funcționeze aceste întreprinderi publice, să nu fie expuși, din cauza unor evenimente imprevizibile, falimentului.

În dreptul civil nu apare ideea care stă la baza teoriei impreviziunii. În dreptul comun, dacă evenimentul imprevizibil în mod normal îngreunează executarea obligației, fără a o face imposibilă, nu scutește partea contractantă de îndeplinirea în întregime, fără nici o înlesnire din partea celuilalt contractant, a îndatoririi asumate prin convenție. Pentru a evita acest lucru părțile pot insera în contract clauze de revizuire sau de indexare sau există posibilitatea eliberării de obligație prin plata unor daune interese⁴. De altfel, proiectul Codului de procedură administrativă stipulează: "Contractul administrativ cuprinde clauze stabilite prin acte normative și clauze stabilite de părți. Partea

¹ Gaston Jeze, *op. cit.*, 1931, p. 361.

² J.M. Auby, *op. cit.*, (1975-1976) p. 195, 196.

³ J.M. Auby, *op. cit.*, (1975-1976) p. 193 și urm.

⁴ Pentru mai multe amănunte vezi și Liviu Pop, *Teoria generală a obligațiilor*, Editura Lumina Lex, București, 1998, p. 67-74.

reglementară cuprinde clauze cu caracter obligatoriu prevăzute de lege, iar partea convențională, clauze negociate de părți”.

Efectul situației de impreviziune constă în acordarea de către judecător, înăuntrul unei perioade extracontractuale, a unei indemnizații particularilor, plătită acestora cu caracter temporar de către administrație. Situația respectivă are un caracter temporar, astfel încât în cazul în care deficitul devine definitiv, părțile vor proceda la încheierea unui nou contract pe alte baze, actuale, sau vor solicita judecătorului să pronunțe rezilierea contractului, atunci când redresarea economică nu mai este posibilă. Și în doctrina interbelică se afirma: “când convenția devine, din cauza evenimentelor excepționale, oneroasă încât atrage după sine un deficit care se poate elimina, dacă particularul este ajutat într-un fel de administrația publică, partea contractantă trebuie să continue îndeplinirea prestației sale, iar autoritatea administrativă are îndatorirea să-l compenseze pentru pierderile suferite¹”. Se mai spune² că, în contractele administrative, contractantul particular fiind un colaborator al administrației publice, aceasta nu are interes să-l lase să se ruineze. Ruinarea acestuia ar însemna dispariția unui colaborator și preluarea sarcinilor acestuia de către administrație, care de cele mai multe ori nu este pregătită în acest scop. Interesul național este, deci, cel care duce la atenuarea principiului generala al respectării cuvântului dat.

În dreptul nostru din perioada interbelică, a fost posibilă revizuirea prin lege a unor contracte administrative, a căror executare, potrivit principiilor clasice ale contractelor, după răsturnările catastrofale de valori, ar fi determinat ruina contractanților particulari. Astfel, prin Legea 106/1942 modificată prin legea 611/1942, s-a aplicat teoria impreviziunii contractelor de furnituri și de lucrări publice, iar prin Legea 106/1943 s-au prevăzut dispoziții pentru revizuirea contractelor de furnituri încheiate de autoritățile militare.

În doctrina românească actuală, s-a subliniat că teoria impreviziunii este asemănătoare cu regula rezonabilității (the rule of reasonableness) din dreptul anglo-saxon – care este unul din temeiurile pentru care Curtea Supremă a S.U.A. declară o lege sau o dispoziție dintr-o lege ca fiind contrare prevederilor constituționale. În S.U.A., aceasta a devenit un principiu de drept public (constituțional și administrativ)³.

În ceea ce privește *imposibilitatea materială de executare a obligației*, în doctrina interbelică, se considera că “particularul contractant nu răspunde de executarea obligațiilor în cazul de forță majoră care face imposibilă din punct de vedere material îndeplinirea sarcinii luate prin contract⁴”. Forța majoră este acel eveniment imprevizibil în mod normal și independent de voința părților care face imposibilă material executarea obligației contractuale. Forța majoră se deosebește astfel de impreviziune pentru că în cazul acesteia din urmă obligația nu este imposibil de executat ci doar mai oneroasă. În caz de forță majoră, particularul contractant nu poate să-și execute obligația și, deci, nu răspunde. Prin urmare, forța majoră duce la suspendarea sau la încetarea efectelor contractului. Astfel, art. 35 litera e) din Legea 219/1998 privind regimul concesiunilor

¹ George Costi, *op. cit.*, p. 51.

² Petre Strihan, *Contractele administrative în dreptul român. Contribuțiuni la o teorie generală*, Tipografia Curierul Judiciar S. A., București, 1946, p. 50.

³ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, 1996, vol. I, p. 359.

⁴ George Costi, *op. cit.*, p. 52.

prevede încetarea contractului de concesiune la dispariția, dintr-o cauză de forță majoră a bunului concesionat sau în cazul imposibilității obiective a concesionarului de a-l exploata, prin renunțare, fără plata unei despăgubiri.

i) *Dreptul administrației de a lua măsuri unilaterale executorii.* În contractele administrative, administrația publică urmărind satisfacerea unui interes public și păstrând alături de calitatea de parte contractată și pe aceea de putere publică, are dreptul de a lua unele măsuri executorii prin ele însele, în cursul executării sau cu prilejul rezilierii contractului, fără a mai recurge la justiție¹. Teza este consacrată și în proiectul Codului de procedură administrativă: “Contractul poate fi reziliat prin acordul comun al părților. Autoritatea administrativă poate să modifice sau să rezilieze unilateral contractul, atunci când interesul public o cere”.

Denunțarea unilaterală a contractului de către administrație impusă de satisfacerea interesului public. Art. 35 lit. b) din Legea nr. 219/1998 arată că încetarea contractului de concesiune poate avea loc în cazul în care interesul național sau local o impune, prin denunțarea unilaterală de către concedent, cu plata unei despăgubiri juste și prealabile în sarcina concedentului.

Spre deosebire de anumite contracte civile a căror denunțare se poate face de oricare din părți, în cazul contractului administrativ denunțarea sa poate fi făcută doar de autoritatea publică. De asemenea, spre deosebire de unele contracte civile, care pot fi denunțate numai dacă există clauze în acest sens, contractul administrativ poate fi denunțat chiar în lipsa oricăror prevederi de această natură.

În cazul contractelor civile părțile pot invoca orice motive pentru denunțare, în schimb în cazul contractelor administrative denunțarea nu poate avea loc decât în situația în care “interesul național sau local o impune”. Noțiunea de “interes public” este definită de art. 2 din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ ca fiind “interesul care vizează ordinea de drept și democrația constituțională, garantarea drepturilor, libertăților și îndatoririlor fundamentale ale cetățenilor, satisfacerea nevoilor comunitare, realizarea competenței autorităților publice”. Doctrina definește “interesul național sau local” ca fiind reprezentat de acele împrejurări sau evenimente de natură de a afecta ordinea publică și care impun conformarea conduitei tuturor, pentru asigurarea binelui general sau local.²

Rezilierea unilaterală a contractului de către administrație. Rezilierea din dreptul administrativ este diferită de aceea din dreptul civil³:

- rezilierea din dreptul administrativ se poate decide de administrația publică; în dreptul civil se cere intervenția prealabilă a judecătorului
- administrația publică poate păși la desfacerea contractului fără a acorda debitorului un termen de execuție înainte de reziliere; în dreptul civil, rezilierea reclamă acordarea în prealabil a unui termen
- administrația publică este singura în drept să judece gravitatea debitorului; în dreptul civil, culpa debitorului se apreciază de instanța judecătorească

¹ G. Jeze, *op. cit.*, p. 16.

² Iulian Avram, *Contractele de concesiune*, Editura Rosetti, București, 2003, p. 192.

³ A se vedea G. Costi, *op. cit.*, p. 68.

Până la adoptarea Legii nr. 554/2004, se punea problema de a ști care instanță judecătorească este competentă a se pronunța asupra actului administrativ prin care se reziliază contractul dintre particulari și administrația publică. În această privință, doctrina și jurisprudența a oscilat între două soluții: după o primă părere instanța de contencios administrativ are competența de a judeca actul unilateral al administrației prin care aceasta reziliază contractul administrativ, deoarece măsura unilaterală a autorității publice se consideră un act administrativ de autoritate; după a doua opinie, organele judecătorești ordinare sunt competente a se pronunța asupra actului administrativ unilateral al autorității publice, prin care aceasta anulează un contract administrativ, considerându-se că administrația săvârșește cu această ocazie un act de gestiune.

Astăzi, în lumina noii legi a contenciosului administrativ, nr. 554/2004 aspectele legate de rezilierea contractului administrativ sunt date în competența instanței de contencios administrativ și astfel controversa încetează.

Modificarea unilaterală a contractului - se poate face de către administrație cu privire la clauzele exorbitante (reglementare) dezvoltate la punctul următor.

j) *Prezența clauzelor exorbitante* (derogatorii de la dreptul comun). Pentru delimitarea clauzelor exorbitante, instanțele au avut în vedere mai multe aspecte care în mod obișnuit nu apar în contractele civile și care presupun o procedură de drept public. A. de Laubadere subliniază faptul că de-a lungul timpului aceste aspecte au fost evocate prin hotărârile instanțelor de contencios administrativ, în special ale Consiliului de Stat, folosindu-se expresii de genul¹: “care nu sunt susceptibile de a fi constituite în mod liber în cadrul Legii civile și comerciale”; “care comportă acordarea de prerogative de putere publică”; “care poartă marca administrativului”; “care sunt înserate în considerarea interesului general nesusceptibil de a se manifesta în contractele dintre particulari” etc.

După cum am mai arătat și mai sus (pct. h), conținutul unui contract administrativ se stabilește pe **cale reglementară** și pe **cale convențională**. Partea reglementară cuprinde clauzele cu caracter obligatoriu prevăzute de lege și alte acte administrative de autoritate (clauzele exorbitante de la dreptul comun), iar partea convențională clauzele negociate de părți (clauzele contractuale cu privire concursul financiar promis de administrația publică sau termenul de executare a contractului, rezultate în baza acordului de voință al părților contractante, acord care poate fi îngăduit uneori de conținutul clauzelor reglementare). Art. 28 alin. 4 din Legea 219/1998 privind regimul concesiunilor subliniază: “Contractul de concesiune va cuprinde clauzele prevăzute în caietul de sarcini și clauzele convenite de părțile contractante, în completarea celor din caietul de sarcini și fără a contraveni obiectivelor concesiunii prevăzute în caietul de sarcini”. În acest caz, de exemplu, clauzele contractuale (negociate) se pot referi la împărțirea responsabilităților de mediu între concedent și concesionar.

Referitor la clauzele exorbitante trebuie menționat că există și reguli anterioare încheierii contractului care stabilesc o procedură derogatorie de la dreptul comun (de exemplu modul de organizare a licitației publice și obligativitatea acesteia). Tocmai de aceea unii autori din doctrina franceză subliniază în legătură cu clauzele exorbitante

¹ A. de Laubadere, *op. cit.*, p. 306.

caracterul lor precontractual iar alții caracterul lor de a fi înscrise în contract.

Astfel, G. Jeze remarcă că acestea sunt clauzele înscrise în caietul de sarcini referitoare la modul de încheiere, la formele de adjudecare, la aprobarea adjudecării, având caracter reglementar, în măsură să asigure garanțiile persoanelor care vor contracta cu administrația, respectiv: publicitatea, concurența și egalitatea¹. Același autor menționează că aceste clauze nu au caracter contractual. Ele stabilesc regulile înainte, în scopul încheierii contractului. Când ele sunt aplicate, nu există încă contractul (*Lorsqu'elles sont appliquees ou violees, il n'y a pas encore de contrat*²).

Pe de altă parte, caracterul acestor clauze de a fi înscrise și în contract este subliniat de G. Pequignot care notează că aceste clauze exorbitante sunt foarte ușor sesizabile și identificabile, căci cea mai mică observație a unui contract relevă: referințe la caietul de sarcini și la existența unor drepturi de putere publică a administrației³. În mod special contractul comportă posibilitatea administrației de a uza de prerogativele sale de acțiune din oficiu și de decizie executorie. Regulile proprii de funcționare a serviciilor publice au impus existența în contract a unor dispoziții speciale privind: controlul executării contractului, regimul riguros al sancțiunilor, dreptul de a modifica contractul în orice moment, dreptul de a rezilia contractul, toate acestea putând fi realizate printr-o acțiune unilaterală a administrației și fiind clauze administrative.

Clauzele reglementare (exorbitante) pot fi modificate unilateral de administrație. Astfel în art. 31 din Legea 219/1998 se afirmă: "Concedentul poate modifica unilateral partea reglementară a contractului de concesiune, cu notificarea prealabilă a concesionarului, din motive excepționale legate de interesul național sau local, după caz". Cu privire la modificarea clauzelor din contractele administrative se afirma: "În câteva contracte administrative se găsesc două feluri de dispozițiuni: unele se referă la mersul serviciului public[clauze reglementare], iar altele sunt stipulațiuni care interesează numai părțile contractante[clauze contractuale]. Cele dintâi dispozițiuni se pot modifica în mod unilateral de către autoritatea administrativă de așa manieră încât să facă posibilă funcționarea normală și continuă a serviciului public"⁴.

k) *Participarea contractanților la realizarea aceluiași serviciu public* a cărui organizare reprezintă o obligație legală a autorității administrației publice contractante. În ceea ce privește legătura contractului cu serviciul public, această legătură se poate prezenta sub trei forme⁵:

- când contractul are ca obiect exploatarea unui serviciu public pe care administrația îl încredințează co-contractantului său (concesiunea de serviciu public)
- când legătura privește o colaborare a co-contractantului la funcționarea serviciului public(contractul de furnituri de exemplu)

¹ Gaston Jeze, *Cours de Droit Public(Licence), Théorie generale des contrats de l'administration formation et execution*, Paris, Marcel Giard Libraire-Editeur, 1931, p. 41 și urm.

² Gaston Jeze, *Cours de droit public...*, op. cit., p. 42.

³ Pentru mai multe amănunte, vezi Georges Pequignot, *Contribution a la théorie generale du Contrat administratif*, Universite de Montpellier, 1945, p. 171 și urm.

⁴ G. Costi, op. cit., p. 71.

⁵ A. de Laubadere, op. cit., p. 307.

▪ când legătura se referă la utilizarea serviciului public (contractul între administrație și utilizatorii serviciului public)

l) Temporalitatea și răscumpărarea contractelor administrative:

▪ Contractele administrative se încheie pe o perioadă determinată. Astfel contractul de concesiune și cel de parteneriat public-privat se încheie pe o durată care nu poate depăși 49 de ani.

▪ Autorii de drept administrativ din perioada interbelică¹ (C. Rarincescu) dar și contemporană² (A. Iorgovan) menționează un mod special de încetare a contractului administrativ - răscumpărarea contractului de către administrație înainte de termen atunci când se consideră de către administrație că menținerea unui contract administrativ s-ar constitui într-un veritabil baraj în calea modernizării condițiilor de viață și a intereselor comunității.

m) Contractul administrativ este un contract solemn care impune o formă scrisă, condiție de legalitate înscrisă și în proiectul Codului de procedură administrativă (ca o condiție *ad validitatem*) și de cele mai multe ori formalități prealabile încheierii sale. Astfel în cazul contractului administrativ de utilizare a unui serviciu public de transport în comun (contract de adeziune) este necesară o formalitate simplă: eliberarea unor înscrisuri-tip, care obligă administrația publică la executarea de obligații și acordă particularilor anumite drepturi.

Formalitățile complexe apar atunci când contractul este adjudecat pe bază de licitație publică. Astfel se arată că "formarea contractelor administrative, deși, în principiu, se încheie tot sub forma unei oferte urmată de acceptare, valabilitatea acestor declarații de voință este subordonată cât privește administrația unor **condiții și forme speciale** referitoare la competența autorităților publice contractante, la alegerea co-contractantului particular și la procedura instituită în acest scop, care este, cel mai adesea adjudecarea în urma organizării unei licitații publice"³.

Licitația dă posibilitatea serviciului public care încheie un act administrativ de gestiune - un contract de concesiune ori de închiriere, de achiziții publice sau guvernamentale ori de executarea de lucrări publice -, pe de o parte să aleagă, pentru a contracta, pe acela care oferă cel mai bun preț și în condiții de executare avantajoase, iar, pe de altă parte, să înlăture orice suspiciune, cât privește alegerea contractantului

§ 3. Reglementări UE în materia contractelor administrative

Cadrul legal general de realizare a acestor contracte este dat de Directiva 92/50/EEC din 18 iunie 1992 referitoare la coordonarea procedurilor pentru încheierea contractelor de servicii publice, Directiva 93/36/EEC din 14 iunie 1993 pentru coordonarea procedurilor de încheiere a contractelor de achiziții publice, Directiva Consiliului 93/37/EEC din 14 iunie 1993 cu privire la coordonarea procedurilor pentru

¹ C. Rarincescu, *Teoria serviciului public*, Editura Cursurilor litografiate, 1941, p. 289-291.

² A. Iorgovan, *op. cit.*, vol. II, p. 94.

³ Rodica N. Petrescu, *Drept administrativ*, vol. I, ediția a II-a, actualizată, Editura Cordial-Lex, Cluj-Napoca, 1997, p. 275.

încheierea contractelor de lucrări publice. Aceste directive sunt amendate de Directiva Consiliului și a Parlamentului European 97/52/EC din 13 octombrie 1997. Mai poate fi menționată și Comunicarea de interpretare a Comisiei cu privire la concesiunile în dreptul comunitar din 29.04.2000 (200/C121/02). Managementul desfășurării acestor contracte în care sunt implicate fonduri UE este controlat de Curtea de Conturi a Comunităților Europene care realizează unele rapoarte cum ar fi de exemplu "Special Report No 10/2000 on the public contracts awarded by the Joint Research Centre, together with the Commission's replies"(2000/C172/01).

Art. 1 (a) din Directiva 93/37/EEC definește contractul public ca fiind un contract pecuniar încheiat între contractor și autoritatea contractantă care are ca scop executarea sau/și executarea și proiectarea lucrărilor cu privire la una din activitățile la care se face referire în Anexa II, sau executarea oricărei lucrări care se referă la necesitățile specificate de către autoritatea contractantă. Autoritățile contractante pot fi un stat membru, autoritățile locale sau regionale, instituții în care predomină dreptul public, asociații formate din mai multe autorități. O instituție guvernată de dreptul public este o instituție formată în scopul de a îndeplini nevoile de interes general, fără a avea un caracter industrial sau comercial, având un statut legal și fiind finanțată majoritar de către stat sau de către autoritățile locale sau regionale sau de alte instituții guvernate de dreptul public sau subiecte al căror management este supervizat de aceste instituții. Lista cu instituțiile contractante, guvernate de dreptul public sunt prevăzute în Anexa I la directivă. Această listă are un caracter orientativ, ea putând fi lărgită în condițiile prevăzute de Directivă. Statele membre vor anunța periodic Comisia asupra oricărei schimbări a listei referitoare la instituții.

Contractul de concesiune este considerat în general o specie a contractelor administrative. Art. 1 (d) din Directiva 93/37/EEC definește concesiunea publică ca fiind un contract public în care contractantului i se conferă dreptul de a exploata lucrarea concomitent cu obligația de plată. Aceeași directivă mai prevede criteriile de participare și selecție a contractanților precum și modele de contracte publice. Selectarea candidaților trebuie să se facă după criterii calitative care să fie făcute publice astfel încât să se asigure toate garanțiile pentru o competiție corectă. Anunțul concesiunii trebuie publicat în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene. De asemenea, se instituie procedura informării motivate a candidaților eliminați ale căror cereri au fost descalificate (art. 8). În absența standardelor europene în domeniul tehnic se vor aplica specificațiile tehnice naționale în acord cu principiile generale europene și dezideratele comune ale membrilor (art. 10).

Comunicarea de interpretare a Comisiei cu privire la concesiunile în dreptul comunitar din 29.04.2000 pune accentul în mod deosebit pe respectarea în procedura de alegere a contractantului a principiilor nediscriminării, egalității de tratament, asigurării transparenței, principiul proporționalității și încheierea contractului *intuitu personae*. Un alt principiu consacrat este cel al **recunoașterii mutuale (mutual recognition)** care constă în faptul că statele membre trebuie să accepte produsele și serviciile furnizate de către operatorii economici în alte țări comunitare, dacă produsele și serviciile se găsesc la standardele statului care le recepționează. Aplicarea acestui principiu la concesiuni implică, în particular, că statul membru în care serviciul este furnizat trebuie să accepte specificațiile tehnice, atestatele, diplomele, certificatele și recunoașterile profesionale

obținute într-un alt stat membru dacă sunt echivalente cu cele din statul unde serviciul este furnizat.

Interpretarea Comisiei precizează că legislația UE nu interzice statelor membre să încheie concesiuni după metode proprii, dar care trebuie să fie compatibile cu dreptul Comunitar. De asemenea unele state consideră că prevederile Directivei 93/37/EEC nu se aplică contractelor încheiate între autoritățile publice și alte persoane legale guvernate de dreptul public (contractorul nu poate fi decât o persoană privată). Comisia atrage atenția prin interpretarea sa că potențialul concesionar poate fi atât o persoană privată cât și o persoană guvernată de dreptul public (stabiliment public), lucru care rezultă din combinarea art. 3(3) cu art. 3(1) din Directiva 93/37/EEC.

Curtea de Conturi a Comunităților Europene analizează legalitatea și calitatea managementului financiar (deci inclusiv oportunitatea angajării unor cheltuieli) bazat pe fondurile UE, în legătură cu formalitățile prealabile, încheierea contractului și monitorizarea executării acestuia. În raportul menționat mai sus (Joint Research Centre), Curtea critică procedura subconcesionării, considerând că nu este în concordanță cu filosofia legală a contractelor publice (deși directivele nu interzic expres subcontractarea, se consideră că selecția făcută de autoritatea publică este *intuitu personae*, în considerarea calităților personale ale autorității contractante) și, în plus, atrage costuri adiționale. În general se observă ca un principiu de drept public în țările europene, imposibilitatea subcontractării fără acordul expres al autorității subcontractante¹.

§ 4. Tipuri de contracte administrative

A. Contractul de concesiune - Conform art. 1 din Legea nr. 219/1998 privind regimul concesiunilor, modificat de Legea nr. 528/2004, concesiunea se face în baza unui contract prin care o autoritate publică, denumită concedent, transmite pentru o perioadă determinată, de cel mult 49 de ani, unui investitor privat, denumit concesionar, care acționează pe riscul și pe răspunderea sa, dreptul și obligația de a presta servicii în numele său, remunerarea pentru serviciile prestate constând fie din sumele obținute din dreptul de exploatare a serviciilor, fie din acest drept însoțit, în completare, de remunerație.

În doctrină se face diferență între²:

a) concesiunea de servicii publice – este actul prin care o persoană administrativă însărcinează un particular (sau în anumite cazuri excepționale o altă persoană administrativă) să se ocupe de funcționarea unui serviciu public, în parte pe riscurile sale și cu ajutorul avantajelor convenite;

b) concesiunea de lucrări publice – este contractul prin care un particular se angajează să edifice pe cheltuielile sale și pe riscurile sale o construcție publică și să asigure exploatarea pe un anumit timp; în contra partidă, administrația îi dă dreptul să perceapă taxe de la utilizatori;

¹ În România, Legea nr. 219/1998 privind regimul concesiunilor interzice subcontractarea.

² A se vedea, în acest sens, J. M. Auby, *op. cit.* (1975-1976), p. 173, 174 și A. Sebeni, *Noțiunea contractului de concesiune și încheierea acestuia* în Revista Dreptul nr. 8/1999.

c) concesiunea de bunuri – contractul prin care o autoritate publică, dintre cele menționate în art. 5 din Legea 219/1998 privind regimul concesiunilor¹, permite unei persoane fizice sau juridice private să posedă și să folosească, în condițiile legii și a contractului de concesiune, un bun aparținând domeniului public sau privat al statului ori al unităților administrativ-teritoriale;

d) concesiunea de activități – contractul prin care una din autoritățile publice menționate în art. 5, conferă unei persoane private dreptul de a desfășura o anumită activitate de interes național sau local, în condițiile legii și a contractului de concesiune.

B. Contractul de achiziții publice – contractul de achiziție publică este contractul încheiat în formă scrisă între autoritatea contractantă (persoană juridică) și contractant în vederea dobândirii definitive sau temporare a unor produse, lucrări sau servicii². Sunt asimilate achizițiilor publice:

a) contractul de servicii – contract de achiziție publică care are ca obiect prestarea unuia sau mai multor servicii, așa cum sunt acestea cuprinse în clasificările statistice oficiale;

b) contractul de furnizare – contractul de achiziție publică care are ca obiect furnizarea unuia sau mai multor produse, așa cum sunt acestea cuprinse în clasificările statistice oficiale, pe baza cumpărării, inclusiv în rate, a închirierii sau a leasingului cu sau fără opțiune de cumpărare;

c) contractul de lucrări – contractul de achiziție publică care are ca obiect execuția sau, după caz, atât proiectarea, cât și execuția, uneia sau mai multor lucrări de construcții, așa cum sunt acestea cuprinse în clasificările statistice oficiale, sau a oricărei combinații a acestor lucrări de construcții, care conduce sau nu conduce la un rezultat menit să îndeplinească prin el însuși o funcție tehnico-economică.

C. Contractul de închiriere de bunuri – contractul administrativ de închiriere reprezintă un acord de voință încheiat între titularul dreptului de proprietate publică sau al dreptului de administrare a unui bun, proprietate publică, denumit locator și un subiect de drept privat, persoană fizică sau juridică, română sau străină, denumit locatar sau chiriaș, prin care locatarul primește în folosință un bun proprietate publică, pentru o perioadă determinată de timp, în schimbul unei chirii.

D. Contractele de furnizare de gaze naturale, energie electrică și termică. Furnizarea energiei electrice și termice este activitatea prin care un agent economic licențiat în condițiile legii comercializează energie clienților interesați. Comercializarea se face pe baza unui contract încheiat în acest scop, denumit contract de furnizare, care se încheie între furnizor și client și trebuie să cuprindă cel puțin clauzele minimale stabilite de autoritatea națională de reglementare în domeniu prin contracte-model elaborate pentru categorii de clienți. Contractul de furnizare a gazelor naturale reglementează raporturile dintre furnizor și client cu privire la furnizarea, facturarea, plata și calitatea

¹ Art. 5 - (1) Au calitatea de concedent, în numele statului, județului, orașului sau comunei: a) ministerele sau alte organe de specialitate ale administrației publice centrale, pentru bunurile proprietate publică sau privată a statului ori pentru activitățile și serviciile publice de interes național; b) consiliile județene, consiliile locale sau instituțiile publice de interes local, pentru bunurile proprietate publică ori privată a județului, orașului sau comunei ori pentru activitățile și serviciile publice de interes local.

² Art. 3 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 60/2001 privind achizițiile publice.

gazelor naturale. Contractul de furnizare poate include și efectuarea unor servicii de către furnizor.

E. Contractul de transport cu mijloace de transport în comun. Contractul de transport pe căile ferate este o convenție încheiată între client și calea ferată pentru deplasarea în spațiu a călătorilor, bagajelor sau a mărfurilor contra unui preț, în condițiile care imprimă un regim de drept public. Transporturile în interes public sunt transporturile executate de persoane juridice sau fizice, în condiții nediscriminatorii de acces pentru terți, pe baza unui contract de transport, contra plată, denumite transporturi publice. Contractul de transport este acel contract care se încheie între transportator și beneficiarul de transport și care se probează, pentru transportul de persoane, printr-un titlu de transport înmănat pasagerului, iar pentru transportul de mărfuri, printr-un document specific de transport.

F. Contractul de parteneriat public-privat. Acesta este definit de Patrice Noisette ca fiind “o asociere de decizii și de mijloace publice și private în cadrul aceluiași sistem de acțiune, cu obiectivul de a satisface simultan așteptările consumatorilor și ale cetățenilor”¹. Contractul de parteneriat public-privat este actul juridic care statuează drepturile și obligațiile autorității publice și ale investitorului pentru întreaga perioadă de funcționare a parteneriatului public-privat, acoperind una sau mai multe dintre etapele de pregătire, finanțare, construcție sau exploatare a unui bun public, pe o durată de timp determinată, dar nu mai mare de 49 de ani².

G. Contractul de asociere.

a) Între două persoane de drept public: Art. 11 din Legea 215/2001 a administrației publice locale arată că “autoritățile administrației publice locale au dreptul ca, în limitele competențelor lor, să coopereze și să se asocieze cu alte autorități ale administrației publice locale din țară sau din străinătate, în condițiile legii”.

b) Între o persoană juridică de drept public și una de drept privat. OUG 102/1999 privind protecția specială și încadrarea în muncă a persoanelor cu handicap³ care prevedea în art. 9: “Contractul de asociere (în acest caz) se încheie între ordonatorii principali de credite, în cazul consiliilor județene, consiliilor locale, Secretariatului de Stat pentru Persoanele cu Handicap și al altor organe ale administrației publice centrale de specialitate, și reprezentanții legali ai persoanelor juridice”.

H. Contractul de împrumut public. Contractele de împrumut public pot fi definite ca fiind acele convenții prin care o persoană juridică de drept public se împrumută, de la o altă persoană juridică de drept public sau de la o persoană fizică ori juridică de drept privat, cu o sumă de bani, care urmează a fi utilizați în interes public⁴. În doctrina franceză, J. M. Auby arată că actul prin care statul operează un împrumut este considerat un contract administrativ pentru că implică numeroase reguli exorbitante, derogatorii de

¹ P. Noisette, *PPP et marketing urbain*, în Ruegg J., Decoutere S. et Mettan N., *Le partenariat public-privé*, Presses Polytechniques et Universitaires Romandes, Lausanne, 1994, p. 261.

² Art. 2 lit. e) din O.G. nr. 16/2002 privind contractele de parteneriat public-privat (Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 94/2002) modificat prin Legea nr. 470/2002 pentru aprobarea acestei ordonanțe (Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 559/2002).

³ Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 310/1999.

⁴ Iulian Avram, *Contractele de concesiune*, Editura Rosetti, București, 2003, p. 31.

la dreptul comun (imunitatea fiscală, insesizabilitatea etc.)¹. În doctrina românească, se consideră că “asemenea contracte, în cazul în care se încheie cu organe bancare de stat, pot fi socotite contracte administrative, întrucât clauzele acestora nu sunt negociate, ci sunt stabilite unilateral de către bancă”. Acest contract este consacrat și în legislație. Astfel prin Legea privind datoria publică nr. 313/2004², art. 3, Guvernul este autorizat să contracteze împrumuturi de stat interne și externe numai prin Ministerul Finanțelor Publice, în următoarele scopuri: a) finanțarea deficitului bugetului de stat, finanțarea temporară a deficitelor din anii precedenți ale bugetului asigurărilor sociale de stat, până la alocarea de sume cu această destinație, finanțarea deficitelor temporare ale bugetului de stat, bugetului asigurărilor sociale de stat și bugetului Trezoreriei Statului din exercițiul curent și refinanțarea datoriei publice guvernamentale, în condiții acceptate de Ministerul Finanțelor Publice; b) menținerea în permanență a unui sold corespunzător în contul curent general al Trezoreriei Statului, stabilit de Ministerul Finanțelor Publice; c) finanțarea unor proiecte sau a altor necesități aprobate prin hotărâre a Guvernului; d) susținerea balanței de plăți și a rezervei valutare; e) alte situații prevăzute de lege.

I. Affermage (arenda) – Este un tip de contract utilizat în Franța, unde este văzut ca o variantă a concesiunii de serviciu public. În Franța affermage-ul este utilizat în anumite comune pentru ocuparea, de către comercianți a unor hale sau piețe publice sau în sectorul distribuției de apă potabilă, contra unei taxe. Affermage se deosebește de concesiunea propriu-zisă prin două trăsături³:

a) investițiile sunt suportate și de colectivitatea publică, nu numai de concesionar;

b) redevența percepută de la utilizatorii serviciului public este împărțită între concedent și concesionar

J. Contractul de cercetare științifică (le contrat de recherche) – este vorba de contractul administrativ prin care o persoană publică însărcinează un organism public sau privat să efectueze o cercetare științifică pură și aplicată. Astfel întâlnim în Franța contractele încheiate de stat cu universități sau mari stabilimente științifice sau cu societăți private de cercetare⁴.

K. Oferta de concurs – este contractul prin care un particular oferă unei autorități administrative care acceptă, anumite prestații în bani și în natură cu condiția ca această persoană să îndeplinească o anumită lucrare publică sau să facă să funcționeze de o anumită manieră un serviciu public. Există o diferență esențială între acest contract și donația cu sarcini: administrația, după acceptare, nu este ținută să efectueze lucrarea publică (ea poate să renunțe achitându-se prin rambursarea prestației autorului ofertei)⁵.

L. În Franța, se mai întâlnesc “regie interessee” – contract prin care autoritatea publică pune la dispoziția unei persoane private mijloacele de realizare a unui serviciu public, aceasta având obligația de a realiza serviciul public în schimbul unei sume fixe plătite de autoritatea administrativă, dar ajustabile în funcție de beneficiile rezultate,

¹ J. M. Auby, *op. cit.*, 1975-1976, p. 174.

² Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 577/2004.

³ A se vedea în acest sens Pierre Delvolve, *Les contrats de l'administration*, Fondation nationale des sciences politiques, 1981-1982, p. 57, 58 precum și Aladar Sebeni, *Noțiunea contractului de concesiune și încheierea acestuia* în Revista Dreptul nr. 8/1999, p. 7.

⁴ A se vedea J. M. Auby, *op. cit.*, p. 174.

⁵ J. M. Auby, *op. cit.*, p. 174.

precum și "gerance" - contract în temeiul căruia autoritatea publică încredințează unei persoane private gestiunea unui serviciu public în schimbul unei remunerații fixe, fără posibilitatea de ajustare procentuală în funcție de beneficiile serviciului public¹.

Pentru aprofundare:

- Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. I, Editura All Beck, București, 2002, p. 98-113.
- Verginia Vedinaș, *Drept administrativ și instituții politico-administrative*, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 124-129.
- Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Cordial Lex, Cluj-Napoca, 2001, p. 300-311.
- Corneliu Manda, *Drept administrativ, Tratat elementar*, Editura Lumina Lex, București, 2001, p. 232-240.
- Ion Dogaru coord., *Drept civil. Contracte speciale*, Contractul de concesiune (autor studiu Iulian Nedelcu), Editura All Beck, București, 2004, p. 969-1051.

¹ A se vedea, în acest sens, Aladar Sebeni, *loc. cit.*, p. 7-8.

CAPITOLUL IX

TEORIA DOMENIULUI PUBLIC

Necesar să cunoaștem:

- § 1. *Explicații terminologice*
- § 2. *Caracterele domeniului public*
- § 3. *Clasificarea bunurilor aparținând domeniului public*
- § 4. *Regimul juridic al domeniului public*
- § 5. *Administrarea domeniului public*

§ 1. *Explicații terminologice*

Proprietatea este reglementată în mod primar prin art.136 și art.44 din Constituția României revizuită în 2003. Astfel prin art.136 alin.1 se prevede că proprietatea este *publică sau privată*, iar prin alin.3 se rezolvă o dispută istorică, în ceea ce privește distincția, stabilind clar și precis că proprietatea publică nu poate aparține decât statului sau unităților administrativ-teritoriale.

1.1. *Noțiunea de proprietate publică*

În doctrină¹ dreptul de *proprietate publică* este definit ca fiind acel drept de proprietate care aparține statului și unităților administrativ-teritoriale asupra unor bunuri mobile sau imobile care alcătuiesc domeniul public, ori care prin natura lor sunt de uz sau de interes public, național sau local asupra cărora se exercită atributele dreptului de proprietate, în putere publică și în interes public. O definiție asemănătoare este prevăzută în Legea nr.213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia.

Din definiție rezultă că sunt cuprinse în sfera proprietății publice, atât bunurile din domeniul public al statului de interes național sau local, cât și alte bunuri care prin natura lor, sunt de uz sau de interes public. Pentru aceste motive, noțiunea de proprietate publică pare a fi mai largă decât aceea de domeniu public al statului. În jurisprudență s-a statuat că în principiu toate bunurile destinate folosinței publice fac parte din domeniul public și că unul din caracterele dreptului de proprietate în regim public este caracterul exclusiv².

În ceea ce ne privește, considerăm că nu trebuie confundate cele două noțiuni, proprietatea fiind o *instituție juridică*, iar *domeniul* reprezintă o totalitate de bunuri care fac obiectul proprietății. Fac obiectul exclusiv al proprietății publice bogățiile de interes public ale subsolului, spațiului aerian, apele cu potențial energetic valorificabil de interes național, plajele, marea teritorială, resursele naturale ale zonei economice și a platoului

¹ Ioan Lucian, *Drept civil român – Drepturi reale*, Editura Omnia, Brașov 1997, p. 31.

² Decizia nr. 113/1995 a Curții Supreme de Justiție, Secția contencios administrativ, în Jurisprudența C.S.J., set nr. 3/96, p. 17.

continental a României (art. 136 alin. 3 din Constituție), precum și alte bunuri stabilite prin legi organice (vezi Legea nr. 18/1991 privind fondul funciar, Legea nr. 213/1998 privind proprietatea publică, Codul civil, etc.).

1.2. Noțiunea de proprietate privată

Dreptul de *proprietate privată* este dreptul care aparține statului și unităților administrativ-teritoriale, persoanelor fizice și persoanelor juridice, asupra unor bunuri mobile sau imobile, față de care se exercită posesia, folosința sau dispoziția, prin putere și interes privat, în condițiile legii.

Potrivit prevederilor art. 136 alin. 5 din Constituție, proprietatea privată este inviolabilă, iar conform art. 44 alin. 2 din legea fundamentală acest drept este *garantat* și *ocrotit* în mod egal de lege, indiferent de titular. În alin.3 al articolului 44 se reglementează regimul juridic al exproprierii, rechiziționării, precum și interzicerea naționalizării bunurilor care fac obiectul proprietății private.

Dreptul de proprietate privată este o noțiune mai largă decât aceea de drept de proprietate privată a statului sau a unităților administrativ-teritoriale. În noțiunea de proprietate privată sunt cuprinse, pe lângă bunurile din domeniul privat al statului, și cele cuprinse în dreptul de proprietate privată aparținând persoanelor fizice și juridice.

Fac obiectul dreptului de proprietate privată a statului și unităților administrativ-teritoriale următoarele bunuri¹ (cu titlu exemplificativ): averile vacante și fără stăpân, terenurile din componența patrimoniului agenților economici de stat, mașinile, utilajele, atelierele de industrie mică, construcțiile care deservesc agenții economici, plantații, etc.

Problema stabilirii unui criteriu cu privire la divizarea proprietății în proprietate publică și proprietate privată, a generat numeroase contradicții.

Astfel, raportat la prevederile constituționale s-a susținut într-o primă opinie că proprietatea este publică sau privată în raport de *titularul* acesteia². Această opinie se baza pe prevederile art. 135 alin. 3, care în prezent a fost modificat în art. 136 alin. 2 din Constituție, care precizează că “proprietatea publică este garantată și ocrotită prin lege, și aparține statului sau unităților administrativ-teritoriale”. În plus, Codul civil face referire la așa-numitele “bunuri care nu sunt ale particularilor”.

A doua opinie, arată că dispozițiile normei constituționale, care împart proprietatea în publică și privată, nu au în vedere criteriul titularului dreptului de proprietate, ci iau în considerare *regimul juridic* diferit al bunurilor care fac obiectul uneia sau alteia dintre formele de proprietate³.

S-a mai propus drept criteriu *destinația bunurilor*⁴, potrivit căruia se consideră că fac obiectul proprietății publice bunurile care sunt afectate fie folosinței publice, fie funcționării unui serviciu public, iar bunurile de importanță mai redusă, de care statul sau

¹ Ioan Lucian, *op. cit.*, p. 44-45.

² Ion Filipescu, *Drept civil, dreptul de proprietate și alte drepturi reale*, Editura Actami, București, 1996, p. 82.

³ Aspazia Cojocaru, *Discuții privind noțiunile de proprietate publică și proprietate privată a statului sau unităților administrativ-teritoriale*, în *Revista Dreptul* nr. 11/1998, p. 17.

⁴ M. Waline, *Droit administratif*, Paris 1959, p. 855.

unitățile administrativ-teritoriale se folosesc pentru a putea funcționa, fac obiectul dreptului de proprietate privată a acestora.

1.3. Noțiunea de domeniu public

Bunurile aflate în proprietate publică alcătuiesc *domeniul public* al statului sau unităților administrativ-teritoriale. Celelalte bunuri care aparțin aceluiași titulari, sunt în proprietatea privată a acestora, alcătuind *domeniul privat* al statului sau unităților administrativ-teritoriale. Ambele domenii formează *domeniul administrativ*.

Noțiunea de domeniu provine de la cuvântul latinesc “*dominium*”, termen care poate fi tradus prin “stăpânire”, “proprietate”, iar cea de *domeniu public* s-a conturat în momentul punerii bazelor statului, după înlăturarea formelor de proprietate primitivă. Deși termenul a apărut târziu, în secolul al XIX-lea, creație a doctrinei franceze¹, încă din antichitate, dreptul roman stabilea o categorie de bunuri care nu puteau forma obiectul proprietății private, fiind considerate că aparțin colectivității (*res extra patrimonium*).

În cadrul acestui grup de bunuri, existau două categorii.

O categorie, în care intrau așa-numitele “*res humani juris*” cuprindea, la rândul ei, două subgrupuri de bunuri : a) lucruri comune care aparțin tuturor precum aerul sau apele, b) lucruri destinate folosinței comune ca, de pildă, drumurile, porturile, teatrele, piețele etc.

A doua categorie, în care erau incluse acele “*res divini*” cuprindea : templele, mormintele, porțile și zidurile cetăților.

Crearea acestei instituții juridice a fost rezultatul necesităților economice din perioada de avânt a industriei (secolul al XIX-lea), anume ocrotirea cu mijloacele dreptului a unor bunuri aparținând statului (căi ferate, porturi, marea teritorială etc.), care trebuiau să servească întregii colectivități, făcându-se astfel distincția între domeniul public și domeniu privat.

Codurile civile adoptate în acea vreme (cel francez sau belgian), prevedeau că anumite bunuri sunt dependințe ale domeniului public, neputând face obiect al proprietății private.

În România, primele documente care se referă la domeniul public, sunt Regulamentele Organice din Muntenia și Moldova (1831-1832), acestea conținând dispoziții cu privire la drumuri, râuri, bălți, porturi, exploatarea bogățiilor subsolului etc.

Ulterior, în 1864, prin Legea pentru organizarea consiliilor județene, sunt socotite dependințe ale domeniului public județean căile de comunicații și podețele de interes județean, precum și clădirile aparținând județului, iar prin Legea pentru regularea proprietății rurale, au fost considerate ca aparținând domeniului public județean bisericile, cimitirele, ulițele satului etc.

Reformele lui A.I. Cuza cuprind și Legea de expropriațiune pentru cauză de utilitate publică, din 1864, care stabilea ca modalitate de creare a domeniului public exproprierea, potrivit căreia puteau fi declarate ca fiind de utilitate publică, construcții sau terenuri.

¹ Proudhon, socotit drept creatorul acestui termen, în *Traité du domaine public*, 1833.

Denumirea de domeniu public a fost consacrată de Codul civil din 1864, care la art.476, prevede că "Drumurile mari, drumurile mici și ulițele care sunt în sarcina statului, fluviile și râurile navigabile sau plutitoare, țărmurile, adăugirile către mal și locurile unde s-a retras apa mării, porturile naturale și artificiale, malurile unde trag vasele și îndeobște toate părțile din pământul României, care nu sunt proprietate particulară, sunt considerate dependințe ale domeniului public".

Constituția din 1866 consacră termenul de "domeniu public" în art.19, potrivit căruia libera și neîmpiedicată întrebuintare a râurilor navigabile și flotabile, a șoselelor și a altor căi de comunicare este de domeniul public.

Constituția din 1923, în art.20, prevede că aparțin domeniului public căile de comunicație, spațiul atmosferic și apele navigabile și flotabile. Aceeași constituție, în art.16, precizează că bunurile care fac parte din domeniul public sunt administrate și nu pot fi înstrăinate decât după regulile și formele stabilite prin lege, iar în art.17 prevedea că zăcămintele miniere, precum și bogățiile de orice natură ale subsolului sunt proprietatea statului.

Constituțiile din 1948, 1952 și 1965 au lărgit sfera bunurilor aparținând proprietății de stat, această formă de proprietate dobândind un caracter atotcuprinzător¹.

Având în vedere scopul pentru realizarea căruia a fost creat domeniul public, putem conchide că acesta este alcătuit din acele bunuri mobile sau imobile, proprietate publică, care sunt destinate să folosească tuturor membrilor unei colectivități umane, fie în mod direct, fie prin intermediul unor organe special create spre a le administra, în scopul satisfacerii unor nevoi sociale.²

Primul autor român care a dat o definiție a domeniului public, după 1948, a fost prof. Valentina Gilescu, definindu-l ca fiind format din acele bunuri care, fie prin natura lor, fie printr-o destinație expresă a legii, pot folosi tuturor în mod direct sau prin intermediul unui organ al administrației de stat, care realizează un serviciu public și care, în acest scop, administrează aceste bunuri.

Într-o altă opinie, se consideră că în sfera noțiunii de domeniu public trebuie cuprinse, în primul rând, bunurile proprietate publică, sau mai simplu bunurile publice, dar și bunurile proprietate privată care au o semnificație deosebită sub aspect istoric, cultural, etc., fiind valori naționale ce trebuiesc transmise de la o generație la alta. În acest sens, se definește domeniul public, ca fiind constituit din acele bunuri publice sau private, care prin natura lor sau prin dispoziție expresă a legii, *trebuie păstrate și transmise generațiilor viitoare*, reprezentând valori destinate a fi folosite în interes public, direct sau prin intermediul unui serviciu public și supuse unui regim administrativ, respectiv unui regim mixt în care regimul de putere este determinant, fiind în proprietatea sau după caz în paza persoanelor de drept public³. În opinia aceluiași autor, noțiunea de domeniu public nu trebuie să fie circumscrisă numai la bunurile care fac obiectul proprietății publice, întrucât sub anumite aspecte aparțin domeniului public și anumite bunuri imobile (terenuri agricole, păduri) sau mobile (tablouri, sculpturi), care sunt proprietate privată.

¹ Antonie Iorgovan, *Drept administrativ*, vol. III, București, 1993, p. 41.

² Ioan Alexandru și colectivul, *Drept administrativ*, Editura Omnia, Brașov, 1999, p. 577.

³ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, Editura Nemira, București 1996,

Dimpotrivă, alți autori apreciază că, singura modalitate prin care un bun poate fi apreciat ca aparținând domeniului public este *precizarea expresă a legii*, și chiar dacă există anumite bunuri care datorită însemnătății lor deosebite, trebuie conservate pentru posteritate, acestea fiind în proprietate privată a unor persoane, acest lucru nu are relevanță pentru a include bunurile respective în sfera domeniului public¹.

1.4. Noțiunea de domeniu privat

Domeniul privat este a doua componentă a domeniului administrativ cuprinzând bunuri mobile și imobile, a căror regim este supus normelor dreptului comun, dacă prin lege nu se prevede altfel. Aplicarea regimului de drept comun (privat), nu exclude însă anumite *particularități* care diferențiază bunurile domeniului privat de cele care aparțin particularilor.

În literatura juridică din perioada interbelică² se sublinia pe bună dreptate că domeniul privat al statului este format în general din bunuri pe care acesta le stăpânește ca orice proprietar particular, implicând folosința bunurilor, capacitatea lor de a produce venituri și posibilitatea înstrăinării lor. Aceste bunuri nu sunt afectate uzului public; ele nu se deosebesc de bunurile particularilor decât prin aceea că proprietarul lor este statul, județul sau comuna, în loc de a fi o persoană particulară.

În ceea ce privește importanța domeniului privat în realizarea veniturilor, este evident că, prin exploatarea acestui domeniu se pot obține surse bugetare însemnate deși, de regulă acestea au o pondere mult mai mică decât cele fiscale, obținute din impozite și taxe³.

Cu privire la faptul că bunurile din domeniul privat nu se deosebesc de cele ale particularilor, decât prin titularul lor, trebuie să facem anumite precizări. Faptul că titularul proprietății bunurilor din domeniul privat este statul sau o unitate administrativ-teritorială, atrage după sine o serie de particularități care diferențiază regimul juridic al bunurilor din domeniul privat, atât față de cel din domeniul public cât și față de cel al bunurilor similare aparținând unui particular. Aceste diferențe se referă la modalitățile de dobândire, de achiziție sau de înstrăinare:

Astfel, spre deosebire de bunurile domeniului public care sunt inalienabile, bunurile domeniului privat *pot fi înstrăinate*. Conform art. 123 teza a doua din Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală (republicată), consiliile locale și județene hotărăsc cu privire la cumpărarea unor bunuri ori la vânzarea bunurilor ce fac parte din domeniul privat, de interes local sau județean, în condițiile legii. Vânzarea, concesiunea și închirierea se fac prin *licitație publică*, organizată în condițiile legii. Înainte de desfășurarea licitației bunurile sunt evaluate prin expertiză prezentată ulterior consiliului local sau județean.

¹ Ion Dogaru coordonator, *Drept civil. Contracte speciale*, Editura All Beck, București 2004, p. 997.

² C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil*, vol. I, București, 1928, p. 918.

³ Emil Bălan, *Domeniul administrativ*, Editura Lumina Lex, București, 1998, p. 78.

Bunurile domeniului privat sunt susceptibile de a fi *expropriate* pentru cauză de utilitate publică. Este cazul bunurilor din domeniul privat al unităților administrativ-teritoriale care pot fi expropriate de stat.

În ceea ce privește, *dobândirea* bunurilor din domeniul privat întâlnim reguli speciale. Astfel, conform O.U.G. nr. 34/2006 privind *achizițiile publice*¹, achizițiile de bunuri de către stat sau colectivitățile locale se vor desfășura numai pe baza procedurii de licitație sau a unor proceduri speciale prevăzute de lege.

Bunurile domeniului privat al statului sau colectivităților locale sunt *inesesizabile*, adică nu pot fi urmărite pe calea executării silită, pentru datoriile pe care statul le are față de particulari. Constituția prevede la art. 44 al. 1 teza a doua: "creanțele asupra statului sunt garantate". Prin această reglementare constituțională, se instituie principiul conform căruia statul și unitățile administrativ-teritoriale sunt subiecte de drept întotdeauna solvabile. Astfel bunurile domeniului privat nu se pot constitui în garanții pentru rambursarea datoriei publice. Prin Legea nr. 500/2002 privind finanțele publice, precum și prin Legea nr. 273/2006 privind finanțele publice locale, se prevede că datoriile publice (obligațiile financiare) care trebuie plătite particularilor, se vor înscrie în bugetul anului următor.

Potrivit textului constituțional din art.136, se realizează o enumerare a bunurilor care fac parte exclusiv din domeniul public, lăsând totuși în final mențiunea că și alte bunuri stabilite de lege pot face parte din domeniul public. Astfel, cum s-a precizat și în literatura juridică², se poate face numai trecerea unor bunuri în domeniul public, prin lege, nu și scoaterea lor din domeniul public.

Se poate întâlni însă și situația în care, fără a se modifica Constituția, să se scoată din uz printr-o lege o anumită cale de comunicație (drum, cale ferată etc.), ceea ce înseamnă că aceasta nu va mai face parte din domeniul public, putând astfel aparține domeniului privat.

Literatura de specialitate³ propune anumite *criterii* în baza cărora se poate stabili dacă un bun este public sau privat, cum ar fi:

- *afectarea bunului*: în această situație se consideră că bunul afectat unui serviciu public aparține domeniului public. Acest criteriu a fost apreciat ca fiind prea larg, întrucât ar însemna că multe bunuri ar fi incluse în domeniul public, atâta timp cât ele ar fi destinate serviciului public;

- *natura bunului*: în acest caz se apreciază că există bunuri care, prin natura lor, nu pot aparține particularilor, spre exemplu, drumurile. Aceasta ar face ca toate bunurile care sunt susceptibile de proprietate particulară să aparțină domeniului privat. Se mai argumentează că acest criteriu poate rezulta din prevederile art. 476 din Codul civil, care în partea finală stabilește că aparțin domeniului public toate părțile din teritoriul României, care nu sunt proprietate particulară. Un alt argument îl oferă, la rândul său, art.

¹ O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 418 din 15 mai 2006, aprobată și modificată prin Legea nr. 337/2006

² Ion Filipescu, *op. cit.*, p. 82.

³ Ion Filipescu, *Domeniul public și domeniul privat al statului și unităților administrativ-teritoriale*, Revista Dreptul, nr. 5-6/1994, p. 75.

4 alin.1 și art. 5 alin.1 din Legea nr. 18/1991 privind fondul funciar care prevăd că bunurile prin natura lor sunt de domeniu public ori de domeniu privat.

- *afectarea bunului la uzul direct al publicului*, deci nu afectarea lui la un serviciu public.

La rândul său, Legea nr. 213/1998¹ în art. 4 definește domeniul privat al statului sau al unităților administrativ-teritoriale arătând că el este alcătuit din bunuri aflate în proprietatea statului sau în proprietatea unităților administrativ-teritoriale și care nu fac parte din domeniul public, asupra acestor bunuri statul sau unitățile administrativ-teritoriale având drept de proprietate privată.

Dreptul de proprietate privată al statului sau al unităților administrativ-teritoriale asupra bunurilor din domeniul privat este supus regimului juridic de drept comun, dacă legea nu dispune altfel.

1.5. Noțiunea de domeniu administrativ

Pentru realizarea funcțiilor sale, administrația publică se folosește de o serie de bunuri mobile și imobile, care fac parte din patrimoniul statului sau unităților administrativ-teritoriale, alcătuind *domeniul administrativ*.

Trebuie specificat încă de la început, că noțiunea de domeniu administrativ nu se confundă cu cea de *patrimoniu* al statului sau colectivităților locale. Domeniul administrativ cuprinde numai bunuri mobile și imobile, pe când patrimoniul are un conținut mai larg, fiind format nu numai din bunuri, ci și din alte drepturi și obligații cu conținut economic. În acest sens, Legea administrației publice locale², prevede la art.121 : “Constituie patrimoniu al unității administrativ-teritoriale bunurile mobile și imobile care aparțin domeniului public al unității administrativ-teritoriale, domeniului privat al acesteia, precum și drepturile și obligațiile cu caracter patrimonial”.

Domeniul administrativ cuprinde două categorii de bunuri, și anume, bunuri proprietate publică și bunuri proprietate privată, putând vorbi de un domeniu public și un domeniu privat al statului și respectiv al unităților administrativ-teritoriale. Datorită apartenenței acestor bunuri unor persoane de drept public, ele au fost reunite și denumite generic în *domeniu administrativ*.

Distincția dintre domeniul public și cel privat nu este pur formală, ci ea antrenează o dualitate de regimuri juridice cărora bunurile celor două domenii li se supun³. Dincolo de diferențele regimului juridic, domeniul public și domeniul privat îndeplinesc o funcție comună, și anume aceea de a crea condițiile ca organizațiile publice să-și exercite misiunile lor administrative.

¹ Legea privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 448 din 24 noiembrie 1998.

² Legea nr. 215/2001, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 123 din 20 februarie 2007

³ Emil Bălan, *Introducere în studiul domeniilor*, Editura All Beck, București 2004, p. 5

§ 2. Caracterele domeniului public

Domeniul public este alcătuit dintr-un ansamblu de numeroase și variate bunuri mobile și imobile. Indiferent de multitudinea și varietatea lor, aceste bunuri prezintă anumite trăsături comune¹. Trăsăturile comune sunt grupate, după cum urmează:

1. *Bunurile care compun domeniul public sunt destinate satisfacerii anumitor cerințe ale colectivității, atât cerințe individuale, cât și colective.*²

2. *Unele bunuri, prin însăși natura lor, sunt susceptibile de a satisface nevoi sociale. Alte bunuri pot deveni de utilitate publică în urma unor lucrări speciale, cum sunt, de exemplu, drumurile, porturile etc., ori datorită valorii lor deosebite de natură științifică, istorică, culturală, printre care monumentele istorice, bunurile din patrimoniul cultural național ș.a. În legătură cu acest aspect, sunt utilizate denumirile de “domeniul public natural” și “domeniul public artificial”³.*

3. *Bunurile din componența domeniului public pot fi utilizate de către toți membrii societății. Aceste bunuri pot fi folosite de persoanele fizice, persoanele juridice, organe de stat, organizații nestatale (asociații, fundații, syndicate, partide politice etc.).*

4. *Bunurile din domeniul public pot fi utilizate fie în mod direct, ca de exemplu, mersul pe stradă, scăldatul în râu, vizitarea monumentelor istorice etc., fie în mod indirect, prin intermediul unui organ de stat, cum ar fi lectura într-o bibliotecă publică etc.*

5. *Bunurile care alcătuiesc domeniul public fac obiectul proprietății publice, ca bunuri care aparțin colectivității. Unele bunuri, fără a face obiectul vreunei forme de proprietate ca, de exemplu aerul, sunt folosite de orice persoană, putând fi socotite domeniu public. Astfel, utilizarea spațiului aerian este supusă unor reglementări juridice speciale. De asemenea, există norme juridice privind asigurarea purității aerului.*⁴

6. *Bunul mobil sau imobil, prin natura sau prin voința legiuitorului, trebuie să prezinte particularitățile care să justifice protecția specială de care se bucură.*

Deși toate bunurile aflate la un moment dat în societate se bucură de un regim de protecție generală, unele dintre ele se particularizează prin modul în care sunt integrate în circuitul civil, după cum satisfac nevoi sociale diferite, aceste bunuri beneficiind de o protecție specială. Această trăsătură trebuie înțeleasă în complexitatea ei, mai ales din punct de vedere al modului în care bunurile sunt destinate consumului. Consumul nu poate fi decât limitat, anumite bunuri trebuind protejate pentru viitor, iar altele, trebuiesc conservate pentru generațiile următoare în integralitatea lor.

7. *Un bun aparținând proprietății publice (bun domenal) implică o persoană morală de drept public care poate exercita următoarele drepturi:*

- un drept de proprietate publică, al statului sau unităților administrativ-teritoriale;
- un drept de pază și protecție, situație în care sfera persoanelor morale de drept public este mult mai amplă, putând viza orice persoană publică care acționează în numele statului sau unităților administrativ-teritoriale.

¹ Ioan Alexandru și colectivul, *op. cit.*, p. 577.

² D. Brezoianu, *Drept administrativ român*, Editura Lucrețius, București 1997, p. 86-87.

³ V. L. Trotabas, *Manuel de Droit public et administratif*, Paris 1971, p. 288.

⁴ Ioan Alexandru și colectivul, *op. cit.*, p. 578.

8. *Bunul să fie supus unui regim juridic administrativ sau, după caz, unui regim mixt, de drept public și de drept privat, dar sub controlul regimului administrativ*¹.

§ 3. Clasificarea bunurilor aparținând domeniului public

Bunurile care fac parte din domeniul public, pot fi clasificate pe baza mai multor criterii. De referință rămâne, desigur, clasificarea realizată în perioada interbelică de Erast Diti Tarangul². O clasificare complexă a fost realizată în Legea nr.213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia.

1. *În funcție de interesul pe care îl reprezintă, distingem :*

- a) domeniul public de interes național ;
- b) domeniul public de interes județean ;
- c) domeniul public de interes comunal.

2. *În funcție de natura bunurilor :*

a) domeniul public terestru³ care cuprinde bogățiile subsolului, căile de comunicație, rezervațiile și monumentele naturii etc.

b) domeniul public maritim⁴ care cuprinde marea teritorială și platoul continental al acesteia, faleza și plaja mării, apele maritime interioare etc.

c) domeniul public fluvial⁵ care cuprinde fluviile, râurile, căile navigabile, lacurile navigabile, izvoarele de ape potabile și minerale etc.

d) domeniul public aerian⁶ care cuprinde spațiul aerian de deasupra teritoriului României

e) domeniul public cultural⁷ care cuprinde obiecte de artă, lucrări arhitectonice, vestigii arheologice etc.

f) domeniul public militar care cuprinde cazărmlile, cazematele, căile de comunicație și telecomunicație militară etc.

3. *În funcție de modul de utilizare de către public :*

- a) bunuri utilizate direct (trotoarele, plajele);

¹ Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, Editura All Beck, București 2002, p. 172.

² Erast Diti Tarangul, *op. cit.*, p. 359-362.

³ A se vedea Ordonanța Guvernului nr. 43/1997 privind regimul drumurilor, republicată în 1998, cu completările și modificările ulterioare; Legea nr. 7/1996 privind cadastrul și publicitatea imobiliară republicată în 2006, cu completările și modificările ulterioare; Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 105/2001 privind frontiera de stat a României, aprobată și modificată prin Legea nr. 243/2002, cu completările și modificările ulterioare.

⁴ A se vedea Legea nr. 17/1990 privind regimul juridic al apelor maritime interioare, al mării teritoriale, al zonei contigue și al zonei economice exclusive a României, republicată prin Legea nr. 36/2002.

⁵ A se vedea Legea nr. 107/1996, legea apelor, completată și modificată prin Legea nr. 112/2006 și O.U.G. nr. 12/2007.

⁶ A se vedea Ordonanța Guvernului nr. 29/1997 privind Codul aerian, republicată prin Legea nr. 130/2000, cu completările și modificările aduse prin Legea nr. 339/2005.

⁷ A se vedea Ordonanța Guvernului nr. 68/1994 privind protejarea patrimoniului cultural național, aprobată și modificată prin Legea nr. 41/1995; Legea nr. 182/2000 privind protejarea patrimoniului cultural național mobil modificată prin Legea nr. 488/2006.

b) bunuri utilizate indirect, prin intermediul unui serviciu public (școli, spitale, teatre, muzee etc.).

4. În funcție de raportarea la activitatea omului :

- a) domeniu public natural (marea teritorială, spațiul acrian);
- b) domeniul public artificial (căile de comunicații, clădirile).

5. În funcție de modul de determinare :

- a) bunuri nominalizate în Constituție (vezi art. 136 alin.3);
- b) bunuri nominalizate în alte acte normative;
- c) bunuri ale domeniului public nominalizate de autoritățile administrației publice în baza criteriilor stabilite de Constituție și legi.

6. În funcție de natura juridică a dreptului statului :

- a) bunuri ale domeniului public ce aparțin proprietății publice a statului sau unităților administrativ-teritoriale;
- b) bunuri ale domeniului public ce aparțin proprietății private, dar afectată de dreptul de pază și protecție al statului.

7. În funcție de organizarea serviciilor publice¹ :

- a) bunuri care sunt puse în valoare printr-un serviciu public;
- b) bunuri care mijlocesc realizarea unui serviciu public.

§ 4. Regimul juridic al domeniului public

4.1. Trăsături specifice

Prin noțiunea de *regim juridic* se evocă un ansamblu de reguli de fond și de formă, care *personalizează* domeniul respectiv în circuitul civil. Această viziune se poate aplica cu succes și domeniului public, privit ca o materie ce cade sub incidența unui regim juridic administrativ.

Prevederile cu caracter general referitoare la bunurile proprietate publică care alcătuiesc domeniul public, se regăsesc, așa după cum am văzut, în Constituție (art. 136), Codul civil (art. 475-478), Legea nr. 18/1991, a fondului funciar (art. 4-5, care enumeră terenurile aparținând domeniului public), Legea nr.213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia, Legea nr. 215/2001, legea administrației publice locale .

Mai putem enumera în acest sens Legea nr. 114/1996, legea locuinței; Legea nr. 132/1997 privind rechizițiile de bunuri și prestările de servicii în interes public; Legea nr. 15/1990 privind reorganizarea unităților economice de stat ca regii autonome și societăți comerciale; Legea nr.82/1993 privind constituirea Rezervației Biosferei "Delta Dunării" etc. Desigur, această enumerare este exemplificativă, alte acte normative care cuprind dispoziții specifice domeniului public, vom avea în vedere în cele ce urmează.

Studiul acestor acte normative relevă trăsăturile specifice ale regimului juridic al domeniului public.

Astfel, conform legislației în vigoare, **domeniul public** se particularizează printr-un regim juridic aparte care constă în primul rând în faptul că bunurile din

¹ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, p. 200.

domeniul public sunt inalienabile, insesizabile, imprescriptibile și nu pot fi grevate de nici o servitute.

- *inalienabile*, adică nu pot fi înstrăinate. Ele pot fi date doar în administrare, concesionate sau închiriate, în condițiile legii.

Acest principiu al inalienabilității comportă câteva discuții. În categoria bunurilor inalienabile intră numai bunurile publice care aparțin proprietății publice. Dacă s-ar accepta ca toate bunurile care aparțin domeniului public, inclusiv cele private, să fie inalienabile, s-ar exclude nelegitim și nejustificat posibilitatea înstrăinării unor importante categorii de bunuri, afectându-se astfel dreptul statului și al unităților administrativ-teritoriale de a avea posibilitatea de a mai dobândi în proprietate aceste bunuri, întrucât ele nu pot fi înstrăinate.

- *insesizabile*, neputând fi supuse executării silite și asupra lor nu se pot constitui garanții reale. Dacă un bun este sesizabil își pierde caracterul inalienabil.

Trebuie făcută din nou nuanțarea că bunurile proprietate publică sunt insesizabile absolut, pe când cele private ce aparțin domeniului public sunt doar insesizabile limitat, existând un drept de preemțiune a statului, restrângându-se astfel sfera creditorilor la anumite categorii, cu excluderea persoanelor fizice sau juridice.

- *imposibilitatea grevării de sarcini și servituti* - Legea nr. 213/1998 prevede că "asupra bunurilor aparținând domeniului public nu se pot constitui garanții reale", însă, conform art.13 "servituțiile asupra bunurilor din domeniul public sunt valabile numai în măsura în care aceste servituții sunt compatibile cu uzul sau interesul public căruia îi sunt destinate bunurile afectate". În literatura juridică se propune consacrarea de principiu a imposibilității grevării de sarcini sau servituți, cu admiterea posibilității constituirii așa ziselor "servituți naturale" care satisfac scopul bunului public¹.

- *imprescriptibile*, adică nu pot fi dobândite de către alte persoane prin uzucapiune sau prin efectul posesiei de bună credință, în cazul bunurilor mobile.

Deși legea nu se referă decât la imprescriptibilitatea sub aspect achizitiv, bunurile din domeniul public sunt imprescriptibile și sub aspect extinctiv, în sensul că dreptul la acțiunea de revendicare a acestor bunuri nu se stinge niciodată.

O altă specificitate a regimului juridic al bunurilor din domeniul public constă în *modurile speciale de dobândire și constituire*.

Dreptul de proprietate publică se dobândește:

- a) pe cale naturală;
- b) prin achiziții publice efectuate în condițiile legii;
- c) prin expropriere pentru cauză de utilitate publică;
- d) prin acte de donație sau legate;
- e) prin transferul unor bunuri din domeniu privat al statului sau unităților administrativ-teritoriale, în domeniul public al acestora, pentru cauză de utilitate publică (schimbarea regimului juridic al bunului);
- f) prin alte moduri prevăzute de lege.

Aceste modalități le vom trata pe larg într-o secțiune următoare.

O altă trăsătură specifică este *regimul special de folosință de către particulari*.

¹ Verginia Vedinaș, *Drept administrativ și instituții politico-administrative*, Editura Lumina Lex, București 2002, p. 515.

Bunurile din domeniul public pot fi date în administrarea regiilor autonome, a prefecturilor, a autorităților administrației publice locale sau centrale, a altor instituții publice de interes național, județean sau local.

Darea în administrare se realizează, după caz, prin hotărâre a Guvernului sau a consiliului județean, respectiv a Consiliului General al Municipiului București sau a consiliului local.

Titularul dreptului de administrare poate **să posedă și să folosească bunul în condițiile actului prin care i-a fost dat bunul în administrare**. Dreptul de administrare poate fi revocat numai dacă titularul său nu-și exercită drepturile și nu-și execută obligațiile născute din actul de transmitere.

Concesionarea sau închirierea bunurilor proprietate publică se face prin licitație publică, în condițiile legii, iar sumele încasate se constituie în venit la bugetul de stat sau bugetele locale.

În sfârșit, se pot considera drept trăsături specifice regimul special de amenajare și regimul special de soluționare a litigiilor care constă în aceea că litigiile cu privire la delimitarea domeniului public al statului, județelor, municipiilor, orașelor și comunelor sunt de competența instanțelor de contencios administrativ.

4.2. Modalități de dobândire a domeniului public

Potrivit celor prezentate anterior, domeniul public se prezintă din punct de vedere al modului de *încorporare* a bunurilor în componența sa, sub două forme:

- *domeniul public natural* – este cel constituit printr-un fapt natural, administrația rezumându-se numai la constatarea existenței sale. Se consideră că intră în această categorie bunurile naturale, respectiv: parcuri naturale, rezervații naturale și monumente ale naturii, țărmul mării, marea teritorială, resursele naturale ale platoului continental și ale zonei economice exclusive a României etc.;

- *domeniul public artificial* – bunul este încorporat în baza unui act juridic de afectare, act emis de către titularul domeniului public (administrația). Bunurile artificiale ale domeniului public sunt cele create de om, cum ar fi : stațiile de cale ferată, rețelele de telecomunicații și de radio-televiziune a posturilor naționale de radio și televiziune, porturile maritime și fluviale, terenurile destinate exclusiv instrucției militare etc.

În ceea ce privește *procedeele folosite* în dreptul public pentru constituirea domeniului public, se conturează două modalități, și anume:

1. Încorporarea

Prin această noțiune se înțelege actul juridic ori fapta materială pe baza cărora un anumit bun, de regulă imobil, intră în domeniul public. Incorporarea reprezintă procesul de dobândire, *pe cale naturală* a proprietății publice asupra bunurilor domeniului public. Din momentul îndeplinirii de către un bun a condițiilor naturale prevăzute de lege, acesta devine obiect al domeniului public¹.

Titularului domeniului public – statul sau colectivitățile locale – îi revine rolul de a constata prin act juridic administrativ, producerea fenomenului și a delimita domeniul. Este absolut indiferent dacă faptul natural s-a produs dependent sau independent de

¹ Liviu Giurgiu, *Domeniul public*, Editura Tehnică, București 1997, p. 103-104.

voința și intervenția administrației. De exemplu, un râu, care devine navigabil sau flotabil, este declarat domeniu public. Râul poate să devină navigabil sau flotabil și în urma unor lucrări ale administrației.

2. Afectarea

Afectarea se realizează printr-un act administrativ de autoritate prin care se determină destinația și modul de folosință a bunurilor, respectiv utilitatea acestora, care poate reveni oamenilor, în mod direct sau prin intermediul unui serviciu public.

Sfera bunurilor domeniului public poate suferi modificări în timp, în sensul lărgirii sau restrângerii acesteia. Unele bunuri, care în prezent nu aparțin domeniului public, pot prin expropriere pentru cauză de utilitate publică, în cazul imobilelor sau prin rechiziție, în cazul mobilelor sau prin transferul din domeniul privat, să devină bunuri care aparțin domeniului public, în condițiile legii.

Alte bunuri proprietate publică pot trece din domeniul public în cel privat prin *dezafectare* (cu excepția bunurilor prevăzute la art. 136 din Constituție, care fac obiectul exclusiv al proprietății publice), procedeu realizat printr-un act administrativ de autoritate, emis de către organul competent.

Pe lângă procedeele folosite în dreptul public pentru constituirea domeniului public există și unele *modalități speciale de dobândire a domeniului public*, cum ar fi:

1. Exproprierea pentru cauză de utilitate publică.

Prin expropriere se înțelege *trecerea forțată* în proprietatea publică, prin hotărâre judecătorească, a unor imobile aflate în proprietate privată, cu o justă și prealabilă despăgubire, în temeiul unei *cauze de utilitate publică*.

Sediul materiei este art. 44 alin.3 din Constituția României și Legea nr.33/1994¹. Constituția prevede că nimeni nu poate fi expropriat decât pentru o cauză de utilitate publică, stabilită potrivit legii, cu dreaptă și prealabilă despăgubire.

Se pot expropria bunurile imobile proprietatea persoanelor fizice și juridice, în această ultimă categorie fiind incluse și comunele, orașele, municipiile și județele.

Exproprierea intervine numai în cazul în care, părțile nu convin o altă modalitate de transmitere a imobilului în proprietatea publică (vânzare-cumpărare, donație, schimb etc.). Se poate conveni și asupra cuantumului despăgubirii, iar dacă nu există o înțelegere în acest sens, va decide instanța judecătorească, prin hotărâre cu respectarea dispozițiilor legale.

În cadrul procedurii administrative de expropriere, există mai multe *etape* și *anume*:

- *Efectuarea cercetării prealabile*, de către o comisie numită de Guvern sau de delegația permanentă a consiliului județean, în funcție de interesul care stă la baza exproprierii. Această comisie trebuie să constate elementele care să justifice interesul public, avantajele economico-sociale, necesitatea efectuării lucrărilor, încadrarea acestora în planul de urbanism etc. Rezultatele lucrărilor comisiei sunt consemnate într-un proces-verbal, care va sta la baza actului de declarare a utilității publice.

- *Declararea utilității publice* se face de către Guvern pentru lucrările de interes național și de către consiliul județean pentru cele de interes local, prin hotărâre. Actul de declarare a utilității publice se publică în Monitorul Oficial sau se afișează la sediul

¹ Legea nr. 33/1994 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 139 din 2 iunie 1994.

consiliului local în a cărui rază este situat imobilul, în funcție de interes. Nu se face publicitate dacă lucrarea privește apărarea țării și siguranța națională.

Utilitatea publică se declară pentru următoarele obiective :

- prospecțiunile și explorările geologice;
- extracția și prelucrarea substanțelor minerale utile;
- instalații pentru producerea energiei electrice, telecomunicații, gaze, canalizare, termoficare, pentru protecția mediului;
- căile de comunicații și amenajarea străzilor;
- regularizări de ape curgătoare și sisteme de irigații;
- clădirile și terenurile necesare construcțiilor de locuințe, obiectivelor de învățământ, sănătate, cultură, sport, autorități publice etc.;
- protecția monumentelor istorice, a rezervațiilor naturale ;
- apărarea țării, siguranța națională, ordine publică și înlăturarea calamităților naturale.

- *Faza în fața instanței de judecată*

Proprietarii și titularii altor drepturi reale pot face *întâmpinări*, cu privire la propunerile de expropriere, în termen de 45 de zile de la primirea notificării, pe care o vor depune la primarul localității unde se află imobilul ce urmează a fi expropriat.

Soluționarea cererilor de expropriere este de competența tribunalelor, în raza cărora se află imobilele propuse pentru expropriere. Tribunalul va fi sesizat de expropriator pentru a se pronunța cu privire la expropriere, în cazul în care propunerea de expropriere nu a fost contestată sau dacă plângerea a fost respinsă. Soluționarea cererii de expropriere se face cu participarea *obligatorie* a procurorului.

Dacă părțile legal citate nu se prezintă, hotărârea se va pronunța în absența lor. Hotărârea este supusă căilor de atac, cu excepția cazului când părțile se învoiesc cu privire la expropriere și la despăgubiri, situație în care hotărârea este definitivă.

Pentru stabilirea despăgubirilor, instanța va constitui o comisie din trei experți (unul numit de instanță, un expert al expropriatorului, un expert al expropriatului), aceștia trebuind să țină seama la stabilirea sumei de anumite elemente (prețul de piață, zona, vechimea și uzura imobilului etc.). Despăgubirea stabilită de instanță nu va putea fi mai mică decât oferta expropriatorului și nici mai mare decât pretențiile celui expropriat.

Efectele hotărârii judecătorești, care este definitivă și irevocabilă, sunt:

- imobilul expropriat trece în domeniul public liber de orice sarcini
- drepturile reale principale (dreptul de uz, abitație, servitute, suprafață) se sting, dacă acestea contravin proprietății publice
- ipoteca supusă imobilului, se strămută asupra despăgubirilor
- eliberarea titlului de proprietate, în favoarea expropriatorului, se realizează numai pe baza încheierii tribunalului, și nu mai târziu de 30 de zile de la achitarea despăgubirilor (cu excluderea cazurilor excepționale când punerea în posesie se face de îndată).

- *Drepturile persoanei expropriate*

Expropriatul, în cazul în care imobilul nu este folosit imediat, are dacă dorește, un drept de închiriere. El poate cere *retrocedarea* imobilului dacă acesta nu a fost utilizat într-un an de la eliberarea titlului de proprietate și nu s-a făcut o nouă declarație de utilitate publică, precum și în cazul când nu au mai fost începute lucrările iar expropriatorul

dorește să înstrăineze bunul (expropriatul putând să-și exprime un *drept de preemțiune* într-un termen de 60 de zile).

Toate cheltuielile efectuate pentru realizarea procedurilor de expropriere și de retrocedare vor fi suportate de expropriator.

- Aspecte speciale privind expropriările

Pentru urgentarea unor construcții de interes național special (militar sau de infrastructură națională) anumite acte normative prevăd simplificări ale procedurii de expropriere sau de autorizare a lucrărilor. Astfel, prin O.U.G. nr. 228/2008¹ se modifică Legea nr. 50/1991 pentru autorizarea executării lucrărilor de construcții, potrivit căreia autorizarea construirii obiectivelor cu caracter militar se va face de către ministerele și celelalte organe de specialitate ale administrației publice centrale interesate, în baza unor proceduri stabilite împreună cu Ministerul Dezvoltării Regionale și Locuinței, iar pentru autorizarea executării lucrărilor de construcții aferente infrastructurii de transport rutier de interes național aceasta se va face de către Ministerul Transporturilor și Infrastructurii.

În cazul construirii de drumuri de interes național Legea nr. 198/2004² prevede anumite excepții de la procedura de expropriere reglementată prin Legea nr. 33/1994. Pentru urgentarea începerii lucrărilor, transferul dreptului de proprietate asupra bunului către expropriator poate avea loc chiar dacă:

- nu este cunoscut proprietarul sau acesta nu a depus „cererea și/sau documentele doveditoare”;
- dreptul de proprietate asupra bunului vizat se află în litigiu;
- nu este dezbătută procedura succesorală, bunul vizat spre expropriere făcând parte din masa succesorală.

Trecerea bunului în proprietatea expropriatorului fără plata despăgubirilor poate ridica o serie de probleme de ordin constituțional referitoare la nerespectarea sintagmei „cu dreptă și prealabilă despăgubire” din art. 44 alin. 3. Modificarea adusă Legii nr. 198/2004 arată că în situațiile speciale amintite expropriatorul va notifica persoanelor care dețin un drept real asupra bunului, celor aflate în litigiu sau moștenitorilor, sumele propuse pentru plata despăgubirilor și le va consemna într-un cont bancar deschis pe numele expropriatului (expropriaților). În atare condiții avem de-a face nu cu o întârziere a despăgubirii, ci cu o suspendare a ei pentru cauze neimputabile expropriatorului.

2. Rechizițiile de bunuri

Rechiziția reprezintă un procedeu de *achiziție forțată* a unor bunuri, aparținând agenților economici, instituțiilor publice, altor persoane fizice și juridice prin transferarea dreptului de proprietate asupra bunurilor respective, în mod unilateral și *în circumstanțe speciale*, în cadrul domeniului public.

Sediul materiei este dat de Legea nr. 132/1997³ privind rechizițiile de bunuri și prestările de servicii publice.

¹ O.U.G. nr. 228/2008 pentru modificarea și completarea unor acte normative, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 3 din 5 ianuarie 2009.

² Legea nr. 198/2004 privind unele măsuri prealabile lucrărilor de construcție de drumuri de interes național, județean și local, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 487 din 31 mai 2004, completată și modificată prin O.U.G. nr. 228/2008.

³ Legea nr. 132/1997, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 161 din 18 iulie

Procedura instituită de această lege vizează *rolul exorbitant* al autorităților administrației publice față de proprietarul privat, plata despăgubirilor pentru bunul rechiziționat realizându-se de regulă, după predarea bunului și nu în prealabil.

Finalitatea rechiziționării o reprezintă punerea unor bunuri mobile la dispoziția forțelor destinate apărării naționale sau la dispoziția autorităților publice, în cazul declarării mobilizării generale sau parțiale ori a stării de război, la instituirea stării de asediu sau de urgență, precum și în caz de concentrări, exerciții și antrenamente de mobilizare ori pentru prevenirea, localizarea, înlăturarea urmărilor unor dezastre cât și pe timpul acestor situații.

Drept urmare, rechiziția reprezintă achiziția unor bunuri mobile și darea lor în folosință temporară domeniului public, având caracterul unei locațiuni forțate.

Bunurile consumptibile și cele perisabile pot fi rechiziționate definitiv, cu plata despăgubirilor prevăzute de lege.

Rechiziționarea bunurilor se face de către structurile militare: centrele militare, Statul Major al Marinei Militare, Statul Major al Aviației și Apărării Antiaeriene.

Legea nr. 132/1997 reglementează atât rechizițiile de bunuri cât și prestațiile de servicii în interes public, activități desfășurate de administrație "în timpuri de criză".

Astfel, *obiectul rechiziționării* este reprezentat de:

- mijloacele de transport cu tracțiune animală, auto, feroviare, aeriene și navale, instalații portuare și dane, sisteme de aerodrom, de comunicații și telecomunicații;
- surse de alimentare energetice;
- tehnică de calcul, tehnică și materiale pentru transportul și depozitarea acestora, tehnică, aparatură și materiale sanitar-veterinare;
- clădiri, terenuri, piese de schimb și materiale pentru întreținere și reparații, utilaje și materiale pentru dotarea atelierelor de reparație;
- articole de echipament și protecție, de regie, de gospodărire și igienă personală;
- alimente și materiale pentru preparat, servit, distribuit și transportat hrana
- animalele, furaje.

Evidența bunurilor rechiziționabile este ținută de către agenții economici, instituțiile publice și celelalte persoane juridice, pentru bunurile pe care le au în proprietate, precum și de autoritățile publice locale sau inspectoratele de poliție, pentru bunurile supuse rechiziției, aflate în proprietatea persoanelor fizice.

Conform legii, proprietarii bunurilor rechiziționate au dreptul la *despăgubiri*, dacă bunurile au suferit deprecieri sau devalorizări și, de asemenea, pe perioada rechiziției, acestea sau deținătorii sunt scutiți de impozite și de plata taxelor pentru bunurile rechiziționate, iar obligațiile care decurg din contractele legal încheiate se suspendă.

Structurile administrative cu atribuții în materie sunt:

- o comisie mixtă la nivel de județ, condusă de prefect;
- o comisie centrală de rechiziții în subordinea Guvernului.

Rolul comisiilor este acela de a stabili cantitățile, prețurile și tarifele bunurilor rechiziționale, precum și de a soluționa diferitele litigii care derivă din executarea rechizițiilor. Actele acestor comisii sunt acte administrative, unilaterale, putând fi atacate, după epuizarea procedurilor prealabile, prin acțiuni în justiție la instanța de contencios

administrativ. Actele de rechiziție sunt acte de autoritate, care pot fi atacate în contencios, însă doar cu privire la formele legale și la chestiunile legate de legalitatea lor.

3. Schimbarea regimului juridic al bunurilor.

Trecerea bunurilor din domeniul privat al statului sau al unităților administrativ-teritoriale în domeniul public al acestora se face, după caz, prin hotărâre a Guvernului, a consiliului județean, respectiv a Consiliului General al Municipiului București, ori a consiliului local.

Trecerea unui bun din domeniul public al statului în domeniul public al unei unități administrativ-teritoriale se face la cererea consiliului județean, respectiv a Consiliului General al Municipiului București sau a consiliului local, după caz, prin hotărâre a Guvernului.

Trecerea unui bun din domeniul public al unităților administrativ-teritoriale în domeniul public al statului se face, la cererea Guvernului, prin hotărâre a consiliului județean, consiliului local sau Consiliului General al Municipiului București.

Trecerea din domeniul public în domeniul privat se face, după caz, prin hotărâre a Guvernului, a consiliului județean, a consiliului local sau Consiliului General al Municipiului București, dacă prin Constituție sau prin lege nu se dispune altfel.

4. Modalități tradiționale de achiziționare a bunurilor publice.

Statul și colectivitățile locale apelează și la mijloacele tradiționale de achiziționare a bunurilor, respectiv: cumpărare, donație, legate, toate dintre acestea realizându-se cu participarea directă a autorităților administrației publice, pe baza hotărârilor lor.

În ceea ce privește *achizițiile de bunuri, servicii și lucrări publice*, sunt incidente prevederile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii.

Având în vedere obligațiile asumate de țara noastră prin aderarea la Uniunea Europeană, a trebuit ca și sistemul achizițiilor publice să fie modificat conform cerințelor comunitare. Astfel O.U.G. nr. 34/2006 a fost inspirată din Directiva nr. 2004/18/CE privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de lucrări, de furnizare și de servicii și din Directiva nr. 2004/17/CE privind coordonarea procedurilor de achiziție aplicate de entitățile care operează în sectoarele apă, energie, transport și servicii poștale, publicate în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene (JOU) nr. L134 din 30 aprilie 2004.

Potrivit acestui act normativ, autoritățile publice (deci toate autoritățile, nu numai cele ale administrației publice) și instituțiile publice au obligația de a organiza în principal licitație publică, în cazul achiziționării de bunuri lucrări și servicii.

Procedurile de atribuire a contractului de achiziție publică sunt:

a) *licitația deschisă*, respectiv procedura la care orice operator economic interesat are dreptul de a depune oferta;

b) *licitația restrânsă*, respectiv procedura la care orice operator economic are dreptul de a-și depune candidatura, urmând ca numai candidații selectați să aibă dreptul de a depune oferta;

c) *dialogul competitiv*, respectiv procedura la care orice operator economic are dreptul de a-și depune candidatura și prin care autoritatea contractantă conduce un dialog cu candidații admiși, în scopul identificării uneia sau mai multor soluții apte să răspundă

necesităților sale, urmând ca, pe baza soluției/soluțiilor, candidații selectați să elaboreze oferta finală;

d) *negocierea*, respectiv procedura prin care autoritatea contractantă derulează consultări cu candidații selectați și negociază clauzele contractuale, inclusiv prețul, cu unul sau mai mulți dintre aceștia. Negocierea poate fi:

- negociere cu publicarea prealabilă a unui anunț de participare;
- negociere fără publicarea prealabilă a unui anunț de participare;

e) *cererea de oferte*, respectiv procedura simplificată prin care autoritatea contractantă solicită oferte de la mai mulți operatori economici.

f) *concursul de soluții*, respectiv o procedură specială prin care autoritatea contractantă achiziționează, îndeosebi în domeniul amenajării teritoriului, al proiectării urbanistice și peisagistice, al arhitecturii sau în cel al prelucrării datelor, un plan sau un proiect, prin selectarea acestuia pe baze concurențiale de către un juriu, cu sau fără acordarea de premii.

Autoritatea contractantă are dreptul de a achiziționa direct produse, servicii sau lucrări, în măsura în care valoarea achiziției este estimată sub 5.000 euro (echivalentul în lei) pentru fiecare achiziție de produse, serviciu sau lucrare.

Achiziția nu mai are caracter public în cazul în care se îndeplinește cel puțin una dintre următoarele condiții:

a) contractul a fost declarat cu caracter secret de către autoritățile abilitate potrivit prevederilor legale în vigoare;

b) îndeplinirea contractului necesită impunerea unor măsuri speciale de siguranță, pentru protejarea unor interese naționale, potrivit prevederilor legale în vigoare.

Procedura de achiziție publică nu se aplică pentru atribuirea contractului de servicii care:

a) are ca obiect cumpărarea sau închirierea, prin orice mijloace financiare, de terenuri, clădiri existente, alte bunuri imobile ori a drepturilor asupra acestora. Atribuirea contractelor de servicii financiare care se încheie, indiferent de formă, în legătură cu contractul de cumpărare sau de închiriere respectiv, se supune prevederilor O.U.G. nr.34/2006;

b) se referă la cumpărarea, dezvoltarea, producția sau coproducția de programe destinate difuzării, de către instituții de radiodifuziune și televiziune;

c) se referă la prestarea de servicii de arbitraj și conciliere;

d) se referă la prestarea de servicii financiare în legătură cu emiterea, cumpărarea, vânzarea sau transferul valorilor mobiliare ori al altor instrumente financiare, în special operații ale autorității contractante efectuate în scopul atragerii de resurse financiare și/sau de capital, precum și la prestarea de servicii specifice unei bănci centrale de către Banca Națională a României;

e) se referă la angajarea de forță de muncă, respectiv încheierea de contracte de muncă;

f) se referă la prestarea de servicii de cercetare-dezvoltare remunerate în totalitate de către autoritatea contractantă și ale căror rezultate nu sunt destinate, în mod exclusiv, autorității contractante pentru propriul beneficiu.

De asemenea, procedura nu se aplică atunci când contractul de achiziție publică este atribuit ca urmare a:

a) unui acord internațional încheiat în conformitate cu prevederile Tratatului cu unul sau mai multe state care nu sunt membre ale Uniunii Europene și care vizează

furnizarea de produse sau execuția de lucrări, destinate implementării ori exploatării unui proiect în comun cu statele semnatare, și numai dacă prin acordul respectiv a fost menționată o procedură specifică pentru atribuirea contractului respectiv;

b) unui acord internațional referitor la staționarea de trupe și numai dacă prin acordul respectiv a fost prevăzută o procedură specifică pentru atribuirea contractului respectiv;

c) aplicării unei proceduri specifice unor organisme și instituții.

§ 5. Administrarea domeniului public

5.1. Administrarea generală a bunurilor domeniului public

În temeiul competențelor legale cu care au fost învestite autoritățile publice ale statului sau colectivităților locale, acestea pot hotărî ca dreptul de proprietate publică să fie exercitat în plenitudinea sa, în mod mijlocit sau direct de ele însele. Practic, exercitarea atribuțiilor dreptului de proprietate publică se realizează prin încredințarea acestora în administrare unor subiecte de drept public - regii autonome sau instituții publice - aflate în raporturi de drept administrativ cu titularii dreptului de proprietate.

Art. 12 din Legea nr. 213/1998 prevede câteva *reguli* ale contractului de dare în administrare, respectiv:

- Subiectul de drept care poate primi în administrare un bun proprietate publică, poate fi reprezentat de : regii autonome, prefecturi, autorități ale administrației publice centrale și locale, alte instituții publice de interes național, județean sau local.

- Actul juridic prin intermediul căruia bunul poate fi dat în administrare este Hotărârea de Guvern dacă bunul respectiv aparține domeniului public național și hotărârea consiliului local sau județean dacă bunul aparține domeniului public de interes local sau județean.

- Prerogativele celui care administrează bunul sunt capacitatea sa de a *poseda și folosi* bunul respectiv. Prerogativele dreptului de proprietate, în acest caz, se limitează doar la acestea două, întrucât, dacă s-ar recunoaște celui care administrează și dreptul de a *dispune* de bunul respectiv, ar însemna ca acesta să se comporte ca un adevărat proprietar și nu ca un administrator. Cel care administrează, împreună cu proprietarul urmează să decidă asupra modului în care se poate dispune de bunul public.

- Dreptul de administrare poate fi *revocat*, atunci când titularul lui nu-și exercită drepturile și nu-și execută obligațiile născute din contractul de dare în administrare.

În ceea ce privește litigiile care se pot naște din administrarea bunurilor publice, legea face distincție între:

- *litigii privind dreptul de administrare*, când titularul dreptului de administrare va sta în instanță în nume propriu;

- *litigii privind dreptul de proprietate*, situație în care titularul dreptului de administrare are obligația de a arăta instanței cine este titularul acestui drept, potrivit regulilor instituite de Codul de Procedură Civilă.

5.2. Închirierea bunurilor domeniului public

Din coroborarea dispozițiilor legale (Constituție, Legea nr. 213/1998, Legea nr. 215/2001), se pot identifica elementele contractului de închiriere a bunurilor proprietate publică¹.

Actul juridic prin intermediul căruia se face *închirierea* diferă, ca și la darea în administrare, în funcție de natura bunului. Pentru bunurile proprietate publică a statului, închirierea se face prin Hotărâre de Guvern, iar pentru bunurile proprietate publică a unităților administrativ-teritoriale, închirierea se face prin hotărâre a consiliului județean, a Consiliului General al Municipiului București sau a consiliului local.

Chiriașul poate fi orice persoană fizică sau juridică, română sau străină.

Calitatea de a transmite, prin închiriere, un bun proprietate publică, revine titularului dreptului de proprietate sau a celui de administrare.

Închirierea bunurilor aparținând domeniului public se va face numai prin *licitație publică*, dacă legea nu prevede altfel.

În ceea ce privește destinația sumelor încasate din închirierea bunurilor proprietate publică a statului sau unităților administrativ-teritoriale, acestea ajung la bugetul de stat, când veniturile provin din închirierea bunurilor proprietate publică a statului, și la bugetele locale, în cazul în care veniturile provin din închirierea bunurilor din proprietatea publică a unităților administrativ-teritoriale.

În cazul în care contractul de închiriere se încheie de către titularul dreptului de administrare, acesta are dreptul de a încasa din chirie o cotă parte de 20-50%, care se stabilește, după caz, prin Hotărâre de Guvern, hotărâre a consiliului județean, a Consiliului General al Municipiului București ori a consiliului local prin care s-a aprobat închirierea.

În privința regimul juridic al soluționării litigiilor referitoare la dreptul de închiriere, legea stabilește că sunt aplicabile regulile privind contractul de administrare, acestea fiind prezentate anterior.

5.3. Concesionarea domeniului public

Concesionarea este *contractul administrativ*, prin care o persoană de drept public, numită *concedent*, transmite pentru o perioadă de timp determinată, de cel mult 49 de ani, unei alte persoane, numită *concesionar*, care acționează pe riscul și pe răspunderea sa, dreptul și obligația de exploatare a unui bun, a unei lucrări sau a unui serviciu public, în schimbul unei redevențe.

Directivele nr. 2004/17/CE și nr. 2004/18/CE (amintite în punctul referitor la achizițiile publice) fac diferența între tipurile de contracte de concesiune. Astfel legislația prevede posibilitatea încheierii contractelor privind concesionarea lucrărilor și serviciilor publice (reglementate de O.U.G. nr. 34/2006) și bunurilor publice².

¹ Eugen Popa, *Drept administrativ*, Editura Servo Sat, Arad 2000, p. 201.

² Pentru concesionarea bunurilor publice s-a adoptat un act normativ separat și anume O.U.G. nr. 54/2006 privind regimul contractelor de concesiune de bunuri proprietate publică, publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 569 din 30 iunie 2006, aprobată și modificată prin Legea nr. 22/2007.

Contractul de concesiune lucrări publice este un contract prin care concesionarul, în contrapartida lucrărilor executate, primește din partea autorității contractante, în calitate de concedent, dreptul de a exploata rezultatul lucrărilor pe o perioadă determinată sau acest drept însoțit de plata unei sume de bani prestabilite.

Contractul de concesiune de servicii este un contract prin care concesionarul, în contrapartida serviciilor prestate, primește din partea autorității contractante, în calitate de concedent, dreptul de a exploata serviciile pe o perioadă determinată sau acest drept însoțit de plata unei sume de bani prestabilite.

Pentru cele două tipuri de contracte definite mai sus procedura atribuirii lor este aceeași cu cea a contractelor de achiziții publice, având în vedere reglementarea comună prin O.U.G. nr.34/2006.

Contractul de concesiune de bunuri proprietate publică este acel contract încheiat în formă scrisă prin care o autoritate publică, denumită concedent, transmite, pe o perioadă determinată, unei persoane, denumite concesionar, care acționează pe riscul și răspunderea sa, dreptul și obligația de exploatare a unui bun proprietate publică în schimbul unei redevențe.

Fac obiectul contractului de concesiune bunurile care sunt proprietate publică a statului sau a unităților administrativ-teritoriale, potrivit Constituției și reglementărilor legale privind proprietatea publică. Astfel, pot fi concesionate conform Anexei I din Legea nr.213/1998 următoarele bunuri:

1. Bunuri care alcătuiesc domeniul public al statului:

1. bogățiile de orice natură ale subsolului, în stare de zăcământ;

2. spațiul aerian;

3. apele de suprafață, cu albiile lor minore, malurile și cuvele lacurilor, apele subterane, apele maritime interioare, faleza și plaja mării, cu bogățiile lor naturale și cu potențialul energetic valorificabil, marea teritorială și fundul apelor maritime, căile navigabile interioare;

4. pădurile și terenurile destinate împăduririi, cele care servesc nevoilor de cultură, de producție ori de administrație silvică, iazurile, albiile pâraielor, precum și terenurile neproductive incluse în amenajamentele silvice, care fac parte din fondul forestier național și nu sunt proprietate privată;

5. terenurile care au aparținut domeniului public al statului înainte de 6 martie 1945; terenurile obținute prin lucrări de îndiguiri, de desecări și de combatere a eroziunii solului; terenurile institutelor și stațiunilor de cercetări științifice și ale unităților de învățământ agricol și silvic, destinate cercetării și producerii de semințe și de material săditor din categoriile biologice și de animale de rasă;

6. parcurile naționale;

7. rezervațiile naturale și monumentele naturii;

8. patrimoniul natural al Rezervației Biosferei "Delta Dunării";

9. resursele naturale ale zonei economice și ale platoului continental, împreună cu platoul continental;

10. infrastructura căilor ferate, inclusiv tunelele și lucrările de artă;

11. tunelele și casetele de metrou, precum și instalațiile aferente acestuia;

12. drumurile naționale - autostrăzi, drumuri expres, drumuri naționale europene, principale, secundare;

13. canalele navigabile, cuvetele canalului, construcțiile hidrotehnice aferente canalului; ecluzele, apărările și consolidările de maluri și de taluzuri, zonele de siguranță de pe malurile canalului, drumurile de acces și teritoriile pe care sunt realizate acestea;

14. rețelele de transport al energiei electrice;

15. spectre de frecvență și rețelele de transport și de distribuție de telecomunicații;

16. canalele magistrale și rețelele de distribuție pentru irigații, cu prizele aferente;

17. conductele de transport al țițeiului, al produselor petroliere și al gazelor naturale;

18. lacurile de acumulare și barajele acestora, în cazul în care activitatea de producere a energiei electrice este racordată la sistemul energetic național, sau cele cu tranșe pentru atenuarea undelor de viitură;

19. digurile de apărare împotriva inundațiilor;

20. lucrările de regularizare a cursurilor de ape;

21. cantoanele hidrotehnice, stațiile hidrologice, meteorologice și de calitate a apelor;

22. porturile maritime și fluviale, civile și militare - terenurile pe care sunt situate acestea, diguri, cheiuri, pereuri și alte construcții hidrotehnice pentru acostarea navelor și pentru alte activități din navigația civilă, bazine, acvatorii și șenale de acces, drumuri tehnologice în porturi, monumente istorice aflate în porturi, cheiuri și pereuri situate pe malul căilor navigabile, în afara incintelor portuare destinate activităților de navigație;

23. terenurile destinate exclusiv instrucției militare;

24. pichetele de grăniceri și fortificațiile de apărare a țării;

25. piste de decolare, aterizare, căile de rulare și platformele pentru îmbarcare-debarcare situate pe acestea și terenurile pe care sunt amplasate;

26. statuile și monumentele declarate de interes public național;

27. ansamblurile și siturile istorice și arheologice;

28. muzeele, colecțiile de artă declarate de interes public național;

29. terenurile și clădirile în care își desfășoară activitatea: Parlamentul, Președinția, Guvernul, ministerele și celelalte organe de specialitate ale administrației publice centrale și instituțiile publice subordonate acestora; instanțele judecătorești și parchetele de pe lângă acestea; unități ale Ministerului Apărării Naționale și ale Ministerului Administrației și Internelor, ale serviciilor publice de informații, precum și cele ale Direcției generale a penitenciarelor; serviciile publice descentralizate ale ministerelor și ale celorlalte organe de specialitate ale administrației publice centrale, precum și prefecturile, cu excepția celor dobândite din venituri proprii extrabugetare, care constituie proprietatea privată a acestora.

II. Bunuri care alcătuiesc domeniul public județean:

1. drumurile județene;

2. terenurile și clădirile în care își desfășoară activitatea consiliul județean și aparatul propriu al acestuia, precum și instituțiile publice de interes județean, cum sunt: biblioteci, muzee, spitale județene și alte asemenea bunuri, dacă nu au fost declarate de uz sau interes public național sau local;

3. rețelele de alimentare cu apă realizate în sistem zonal sau microzonal, precum și stațiile de tratare cu instalațiile, construcțiile și terenurile aferente acestora.

III. Bunuri care alcătuiesc domeniul public local al comunelor, orașelor și municipiilor:

1. drumurile comunale, vicinale și străzile;
2. piețele publice, comerciale, târgurile, oboarele și parcurile publice, precum și zonele de agrement;
3. lacurile și plajele care nu sunt declarate de interes public național sau județean;
4. rețelele de alimentare cu apă, canalizare, termoficare, stațiile de tratare și epurare a apelor uzate, cu instalațiile, construcțiile și terenurile aferente;
5. terenurile și clădirile în care își desfășoară activitatea consiliul local și primăria, precum și instituțiile publice de interes local, cum sunt: teatrele, bibliotecile, muzeele, spitalele, policlinicile și altele asemenea;
6. locuințele sociale;
7. statuile și monumentele, dacă nu au fost declarate de interes public național;
8. bogățiile de orice natură ale subsolului, în stare de zăcământ, dacă nu au fost declarate de interes public național;
9. terenurile cu destinație forestieră, dacă nu fac parte din domeniul privat al statului și dacă nu sunt proprietatea persoanelor fizice ori a persoanelor juridice de drept privat;
10. cimitirele orășenești și comunale.

Concesionarea prezintă o serie de *avantaje*, prin faptul că gestionarea bunului sau serviciului public se realizează fără nici o cheltuială din partea administrației publice, care încasează însă, o redevență, aceasta constituindu-se în *sursă de venit* la bugetele publice, iar la finele contractului, anumite bunuri revin în mod gratuit și libere de orice sarcini (bunurile de retur) concedentului. Este vorba de bunurile care au făcut obiectul concesiunii, precum și investițiile legate de acestea.

Încheierea contractului de concesiune se face conform unei *proceduri specifice*, care presupune licitația publică (ca regulă) și negocierea directă ca excepție (procedura prin care concedentul negociază clauzele contractuale, inclusiv redevența, cu unul sau mai mulți participanți la procedura de atribuire a contractului de concesiune).

Concesionarul are o serie de obligații, cuprinse într-un *caiet de sarcini*, a căror respectare este urmărită de concedent, conform *dreptului de control* al administrației publice.

Concesiunea poate înceta: la expirarea duratei prevăzute în contract; la dispariția bunului concesionat, putându-se stabili despăgubiri în sarcina concesionarului dacă bunul a pierit din vina acestuia; atunci când interesul public o cere, prin denunțarea unilaterală de către administrație a concesiunii și cu plata unor despăgubiri juste; în cazul nerespectării obligațiilor contractuale de una din părți, cu plata daunelor interese.

Orice litigii referitoare la contractul de concesiune sunt de competența instanței de contencios administrativ¹.

5.4. Alte modalități de administrare a domeniului public

1. Utilizările directe și colective ale bunurilor domeniului public

O caracteristică a bunurilor publice o reprezintă aceea că prin natura lor sunt de uz sau de folosință publică. Utilizările comune sau colective ale domeniului public sunt

¹ A se vedea, în acest sens, art. 66 din O.U.G. nr. 54/2006.

acelea realizate în mod direct de către public, uzul fiind liber și necondiționat de vreo autorizare prealabilă din partea administrației, cu titlu de exemplu: circulația pe drumurile publice, utilizarea pentru recreere a parcurilor publice etc.¹.

Regimul juridic al utilizării directe și colective a bunurilor domeniului public are drept caracteristici:

- *libertatea folosinței*, existând însă anumite regulamente de folosite, în privința menținerii ordinii publice
- *egalitatea folosirii*, care nu trebuie făcută în mod abuziv, astfel încât să îngreuească drepturile celorlalți utilizatori
- *gratuitatea* de care trebuie să beneficieze toți utilizatorii. La aceste caracteristici trebuie adăugat *anonimatul absolut* în care particularii folosesc domeniul public.

Libertatea folosinței este expresia libertăților publice fundamentale, cum ar fi: libertatea de circulație a bunurilor și persoanelor, libertatea de exercitare a comerțului și industriei, libertatea de credință și de practicare a cultului religios.

2. Utilizări privative ale bunurilor domeniului public

Domeniul public poate face obiectul și a unor *utilizări privative*, nu numai al unei utilizări comune, în măsura în care asemenea utilizări nu contravin destinației generale a bunurilor proprietate publică. Astfel, persoanele fizice sau juridice private se pot instala pe o porțiune determinată a domeniului public, în vederea desfășurării de activități, cu excluderea celorlalți particulari, care nu posedă o autorizație administrativă².

Regimul juridic al utilizărilor privative are o serie de *particularități*, ceea ce determină deosebirea dintre acestea și utilizările directe și colective ale domeniului public. Drept urmare utilizările privative nu pot fi exercitate decât în urma unei *autorizări prealabile* din partea autorităților publice. Această autorizație trebuie să fie emisă de către organul competent care are dreptul de a aprecia când asemenea utilizări nu împiedică destinația firească a domeniului public, precum și oportunitatea actului și conformitatea acestuia cu afecțiunea bunului. În acest sens se remarcă caracterul *precar și revocabil* al utilizărilor privative.

Reprezentând pentru beneficiarii lor o folosință specială, deosebită de utilizarea colectivă, utilizările privative sunt supuse plății unor sume de bani, care au caracterul unor *taxe* (în cazul permisiunii de staționare), sau *redevențe* (în cazul permisiunilor de ocupare temporară).

În ceea ce privește aceste utilizări privative, se poate distinge între:

- *utilizări privative cu destinația normală a dependențelor domeniului public* - de exemplu staționarea autovehiculelor într-o parcare autorizată;
- *utilizări anormale*, la care beneficiarul aduce unele modificări în structura exterioară a domeniului, neconforme destinației firești a acestuia, ca de exemplu instalarea de conducte, cabluri, rețele edilitare în subsolul căilor de comunicație.

¹ Tudor Drăganu, *Introducere în teoria și practica statului de drept*, Editura Dacia, Cluj-Napoca, 1992, p. 128.

² Emil Bălan, *op. cit.*, p. 60-64.

Din punct de vedere al actului juridic care stă la baza constituirii lor, se deosebesc între:

- *utilizări privative încheiate pe un act administrativ unilateral* cum sunt:
 - permisiunea sau autorizarea de staționare;
 - permisiunea de ocupare temporară a domeniului public;
- *utilizări privative întemeiate pe un contract.*

Pentru aprofundare:

- Ion Dogaru (coordonator), *Drept civil. Contracte speciale*, Editura All Beck, București, 2004, Titlul XII Contractul de concesiune, p. 969-1051; Titlul XV Secțiunea V Contractul de închiriere; Capit. II Contractul de parteneriat public-privat, p. 1136-1147.
- Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, ediția a III-a, Editura All Beck, București, 2002, p. 202-266.
- Corneliu Manda, *Drept administrativ. Tratat elementar*, Editura Lumina Lex, București, 2001, p. 111-135.
- Iulian Nedelcu, Alina Nicu, *Drept administrativ*, Editura Themis, Craiova, 2002, p. 373-409.
- Verginia Vedinaș, *Drept administrativ și instituții politico-administrative*, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 442-559.

CAPITOLUL X

TEORIA RĂSPUNDERII ÎN DREPTUL ADMINISTRATIV

Necesar să cunoaștem:

- § 1. *Responsabilitatea și răspunderea*
- § 2. *Răspunderea autorităților administrației publice*
- § 3. *Răspunderea administrativă ca formă a răspunderii juridice*
- § 4. *Forme de răspundere specifice dreptului administrativ*
- § 5. *Constrângerea administrativă (Noțiuni de poliție administrativă)*

§ 1. Responsabilitatea și răspunderea

În literatura juridică de specialitate s-a analizat în mod tradițional numai fenomenul răspunderii juridice.

Sunt însă autori¹ care fac distincție între noțiunile de răspundere și responsabilitate, plecând de la delimitarea care se face în tezele filosofiei, sociologiei, etc. între răspunderea socială și responsabilitatea socială. S-a ajuns astfel, în știința dreptului administrativ, să se trateze răspunderea și responsabilitatea cu referire la autoritățile administrației publice, la funcționarii publici, ca și la răspunderea și responsabilitatea cetățenilor unii față de ceilalți și față de normele juridice.

În ceea ce privește *responsabilitatea socială* a funcționarilor publici, aceasta a fost definită prin raportarea conștientă la nevoile sociale, la sarcinile pe care le au și pe care le consideră îndatoriri de prim ordin. Pentru acești funcționari publici, responsabili social, realizarea sarcinilor de serviciu, rezolvarea cu promptitudine și seriozitate a problemelor cetățenilor reprezintă felul de a fi și scopul existenței lor sociale.

Știința administrației a studiat o serie de *obligații* cu caracter moral, dintre care unele au dobândit caracter profesional, acestea stând la baza responsabilității sociale a funcționarului public: consacrarea activității acestuia administrației, respectul față de funcție, fidelitatea, imparțialitatea, discreția profesională și păstrarea secretului profesional, onestitate și bună-credință, probitatea, obligația subordonării etc.²

Actuala legislație în domeniul funcției publice și a funcționarului public (Legea nr. 7/2004 privind Codul de conduită a funcționarilor publici, Legea nr. 188/1999

¹ Verginia Vedinaș, *Introducere în studiul dreptului administrativ*, Editura Era, 1999, p. 95; Stelian Ivan, *Răspunderea juridică a polițistului român*, Editura Hiperion, Cluj, 1997.

² A se vedea Al. Negoită, *Știința administrației*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1977; Ivan V. Ivanoff, *Deontologia funcției publice*, Editura University Press, Târgoviște, 2004; Marius Profiroiu, Anton Parlăgi, Eugen Crai, *Etica și corupția în administrația publică*, Editura Economică, București 1999.

republicată, privind Statutul funcționarilor publici, Legea nr. 161/2003¹⁾ reglementează o serie de principii care guvernează conduita profesională a funcționarilor publici : profesionalismul, imparțialitatea și independența, integritatea morală, libertatea gândirii și a exprimării, cinstea și corectitudinea, deschiderea și transparența, evitarea incompatibilității și a conflictului de interese etc.

În opoziție cu atitudinea conștientă de responsabilitate socială a funcționarilor publici se află atitudinea de delăsare, indiferență și birocrațism față de problemele celor pe care trebuie să-i slujească. În plus, funcționarul public poate să cadă pe panta abruptă a corupției, abuzului de autoritate sau politizării, săvârșind fapte considerate de lege ca infracțiuni.

Atunci când funcționarii publici săvârșesc abateri, produc prejudicii și tulburări bunului mers al activității sau prestigiului autorităților din care fac parte, săvârșesc abuzuri de orice natură sau vatămă drepturile și interesele legitime ale cetățenilor, intervine ceea ce se numește răspunderea juridică a acestora.

În concepția autorilor care fac deosebire între responsabilitatea socială și răspundere, se arată că "responsabilitatea precede răspunderii și o poate elimina... Când sistemul de valori este negat, omul încetează să mai fie responsabil, el devine răspunzător pentru comportamentul său ilicit"².

Prin urmare, în comportamentul funcționarului public trebuie să primeze responsabilitatea, îndeplinirea cu o convingere reieșită din înțelegerea rațională a fenomenelor, a sarcinilor sale, convins că slujirea cu credință a interesului public este baza comportamentului său profesional și moral³.

În cele ce urmează, ne vom ocupa doar de răspunderea în dreptul administrativ a autorităților și funcționarilor publici.

După cum se cunoaște, administrația publică pune la baza activității ei principii legalității, aplicarea legii în litera și spiritul ei.

Abaterea de la lege prin săvârșirea unor fapte ilicite, atentarea la valorile juridice ocrotite, atrage răspunderea juridică în diversele sale forme.

Răspunderea juridică, indiferent de ramura de drept la care ne raportăm, are atât un scop preventiv-educativ, cât și sancționator, înțelegând prin acest ultim aspect și caracterul reparator în cazul în care s-au produs daune materiale și/ori morale.

Prin oricare dintre formele răspunderii se restabilește ordinea încălcată ca urmare a săvârșirii faptei ilicite, iar aplicarea sancțiunii și stabilirea despăgubirii îl face pe autorul faptei să-și dea seama de consecințele faptei săvârșite, astfel încât acesta să nu mai încalce legea.

Subiectul activ al răspunderii în dreptul administrativ este autoritatea publică față de care se răsfrâng consecințele faptei și în a cărei competență intră tragerea la răspundere a făptuitorului, autoritate care îi și aplică sancțiunea. În procesul tragerii la răspundere juridică, autorul faptei devine subiect pasiv al răspunderii.

¹ Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 279 din 21 aprilie 2003.

² A se vedea V. Vedinaș, *op. cit.*, p. 152 și Mihai Florea, *Responsabilitatea acțiunii sociale*, Editura Academiei, București 1976.

³ A. Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, Editura All Beck, București 2002, p. 331 și urm.

În raport cu fapta, autoritatea, față de care se răsfrâng consecințele, reprezintă subiectul pasiv, iar autorul faptei, persoana fizică sau juridică, are calitatea de subiect activ.

§ 2. Răspunderea autorităților administrației publice

2.1. Răspunderea politică a autorităților administrației publice

Normele de drept care stabilesc cadrul juridic al organizării și funcționării autorităților administrației publice fac referiri exprese la răspunderea pe care o au acestea în vederea îndeplinirii sarcinilor legale și care constituie rațiunea existenței lor¹.

Constituția României, în art. 109 alin. 1, stabilește răspunderea politică a Guvernului față de Parlament pentru întreaga sa activitate, precizând că "Guvernul răspunde politic numai în fața Parlamentului pentru întreaga sa activitate. Fiecare membru al Guvernului răspunde politic solidar cu ceilalți membrii pentru activitatea Guvernului și pentru actele acestuia".

O modalitate specială de angajare a răspunderii Guvernului, o constituie "moțiunea de cenzură", prevăzută de art. 113 și 114 din Constituție, în care se precizează:

Art. 113:

„(1) Camera Deputaților și Senatul, în ședință comună, pot retrage încrederea acordată Guvernului prin adoptarea unei moțiuni de cenzură, cu votul majorității deputaților și senatorilor.

(2) Moțiunea de cenzură poate fi inițiată de cel puțin o pătrime din numărul total al deputaților și senatorilor și se comunică Guvernului la data depunerii.

(3) Moțiunea de cenzură se dezbate după 3 zile de la data când a fost prezentată în ședința comună a celor două Camere.

(4) Dacă moțiunea de cenzură a fost respinsă, deputații și senatorii care au semnat-o nu mai pot iniția, în aceeași sesiune, o nouă moțiune de cenzură, cu excepția cazului în care Guvernul își angajează răspunderea potrivit articolului 114.

Art. 114:

(1) Guvernul își poate angaja răspunderea în fața Camerei Deputaților și a Senatului, în ședință comună, asupra unui program, a unei declarații de politică generală sau a unui proiect de lege.

(2) Guvernul este demis dacă o moțiune de cenzură, depusă în termen de 3 zile de la prezentarea programului, a declarației de politică generală sau a proiectului de lege, a fost votată în condițiile articolului 113.

(3) Dacă Guvernul nu a fost demis potrivit alineatului (2), proiectul de lege prezentat, modificat sau completat, după caz, cu amendamente acceptate de Guvern, se consideră adoptat, iar aplicarea programului său a declarației de politică generală devine obligatorie pentru Guvern.

¹ Ioan Alexandru și colectivul, *Drept administrativ*, Editura Economică, București, 2002, p. 295.

(4) *În cazul în care Președintele României cere reexaminarea legii adoptate potrivit alineatului (3), dezbaterea acesteia se va face în ședința comună a celor două Camere.*"

Expresia răspunderii autorităților administrației publice o reprezintă pe de o parte obligativitatea acestora de a prezenta informațiile și documentele cerute de Camera Deputaților, de Senat sau de comisiile parlamentare (art. 111 - Constituție), cât și de autoritățile administrative superioare iar, pe de altă parte, obligația de a se supune controlului parlamentar sau al autorităților administrative ierarhic sau funcțional superioare.

Față de textele constituționale și normele cadru privind răspunderea autorităților administrației publice cuprinse în legile de organizare și funcționare ale acestora, se poate aprecia că suntem în prezența unei răspunderi complexe a acestora pentru activitatea ce o desfășoară.

În cazul răspunderii politice, principala sancțiune posibilă pentru o activitate nesatisfăcătoare este dizolvarea autorității administrației publice în condițiile legii (în cazul organelor colegiale – consiliile locale) sau eliberarea (destituirea) din funcție a conducătorului ministerului sau organului central de specialitate al administrației publice. Putem reaminti în acest sens, încetarea înainte de termen a mandatului de primar ca urmare a unui referendum local organizat în baza art.70 din Legea administrației publice locale republicată, pe motivul "nesocotirii de către acesta a intereselor generale ale colectivității locale sau neexercitării atribuțiilor ce îi revin potrivit legii, inclusiv a celor pe care le exercită ca reprezentant al statului".

2.2. Răspunderea juridică a autorităților administrației publice

a) Considerații introductive

Pe lângă răspunderea de natură politică, autoritățile administrației publice au, așa după cum aminteam, și o răspundere juridică, atunci când prin acte ilegale, inactivitate sau tăcere ori prin fapte și operațiuni materiale ale lor se produc pagube sau daune cetățenilor.

În art. 109 al. 2, Constituția României face precizări cu privire la răspunderea penală a membrilor Guvernului, stabilind că "numai Camera Deputaților, Senatul și Președintele României au dreptul să ceară urmărirea penală a membrilor Guvernului pentru faptele săvârșite în exercițiul funcției lor. Dacă s-a cerut urmărirea penală, Președintele României poate dispune suspendarea acestora din funcție. Trimiterea în judecată a unui membru al Guvernului atrage suspendarea lui din funcție. Competența de judecată aparține Înaltei Curți de Casație și Justiție".

La același articol, alineatul 3, se stipulează: "Cazurile de răspundere și pedepsele aplicabile membrilor Guvernului sunt reglementate printr-o lege privind responsabilitatea ministerială". Astfel, aceste cazuri sunt prevăzute în Legea nr. 115/1999 privind responsabilitatea ministerială¹. Criticile ce s-au adus acestei legi sunt cele referitoare la faptul că se insistă prea mult pe răspunderea penală a miniștrilor (de altfel reglementată

¹ Republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 200 din 23 martie 2007.

după cum am văzut de Constituție), fără a se institui clar o răspundere materială și civilă a acestora, în cazurile când prin exercitarea defectuoasă a atribuțiilor ce le revin se produc pagube *avutului public*, și nu neapărat particularilor care au la îndemână calea contenciosului administrativ.

Deși Constituția nu cuprinde o prevedere expresă cu privire la natura juridică a formelor de răspundere a autorităților administrației publice locale, acestea sunt stabilite prin Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală, în care se arată: "Primarii, primarul general al Municipiului București, președinții consiliilor județene, consilierii și funcționarii din serviciile locale și județene răspund, după caz, material, civil, administrativ sau penal, pentru faptele săvârșite în exercitarea atribuțiilor care le revin".

b) Fundamentarea juridică a răspunderii organelor administrației publice.

Fundamentarea juridică a obligației pe care o au autoritățile administrației publice de a repara paguba pricinuită și, prin urmare, a răspunde patrimonial se regăsește în conținutul a trei principale construcții teoretice juridice, și anume¹: teoria echității și egalității în fața sarcinilor publice, teoria riscului și teoria relei funcționări a autorităților administrative.

Teoria echității și egalității în fața sarcinilor publice pornește de la necesitatea de a nu se aduce daune unui cetățean nici atunci când măsurile adoptate de administrație (și care sunt cauza daunei cetățeanului) vizează soluționarea unor interese ale întregii colectivități. În caz contrar, înseamnă că autoritățile administrației publice ar putea – prin activitatea lor – să pună un cetățean în stare de inegalitate față de ceilalți membrii ai colectivității și, astfel, s-ar produce un dezechilibru în ordinea socială, ceea ce ar fi contrar principiului solidarității și egalității tuturor cetățenilor în fața legilor și a obligațiilor publice². Această teorie explică de ce societatea trebuie să preia asupra sa paguba înregistrată de unii membrii ai săi din cauza unui act al autorității administrației publice, făcut în interesul general. Spre exemplu: art. 44 din Constituție, reglementând condițiile exproprierii, stabilește că:

„(3) *Nimeni nu poate fi expropriat decât pentru o cauză de utilitate publică, stabilită potrivit legii, cu dreptăți și prealabilă despăgubire.*

(4) *Sunt interzise naționalizarea sau orice alte măsuri de trecere silită în proprietate publică a unor bunuri pe baza apartenenței sociale, etnice, religioase, politice sau de altă natură discriminatorie a titularilor.*

(5) *Pentru lucrări de interes general, autoritatea publică poate folosi subsolul oricărei proprietăți imobiliare, cu obligația de a despăgubi proprietarul pentru daunele aduse solului, plantațiilor sau construcțiilor, precum și pentru alte daune imputabile autorității.*

(6) *Despăgubirile prevăzute în alineatele (3) și (5) se stabilesc de comun acord cu proprietarul sau, în caz de divergență, prin justiție.*”

¹ A. Iorgovan, *Drept administrativ. Tratat elementar*, vol. III, Editura Hercules, București, 1993, p. 289-312; Jean M. Vermeulen, *Evoluția dreptului administrativ român*, Institutul de Arte Grafice "Vreamea", București 1943.

² I. Deleanu, *Drept constituțional și instituții politice. Tratat*, vol. II, Editura Europa Nova, București, 1996.

Teoria riscului are în vedere stabilirea unei legături cauzale între activitatea autorității administrative, actele și faptele acesteia și pagubă. Chiar dacă actul sau fapta autorității administrative nu constituie erori ale acesteia, în activitatea administrației publice trebuie admis riscul unor consecințe nedorite (pagube). Prin noțiunea riscului, se propune astfel înlocuirea responsabilității subiective bazate pe culpă printr-o responsabilitate obiectivă a autorității administrative pentru activitatea sa.

Teoria relei funcționări a autorității administrației publice este construită pornindu-se de la necesitatea funcționării legale a acesteia. Normele juridice care stabilesc organizarea, funcționarea, competențele și atribuțiile autorităților administrației publice constituie criteriul pe baza căruia se apreciază dacă funcționarea autorității administrative este legală sau nu. Orice abatere de la prevederile sau scopul legii determină reaua funcționare a autorității administrației publice, care constă în săvârșirea de acte juridice nelegale, activitate necompetentă, erori, omisiuni etc., ceea ce presupune o culpă în urma căreia cetățeanul este păgubit, pagubă ce nu s-ar fi produs dacă funcționarea autorității ar fi fost normală. Așadar, funcționarea defectuoasă, în afara cadrului legal, este cauza apariției pagubei în dauna cetățeanului, știut fiind faptul că funcționarea normală, legală nu poate conduce la consecințe negative pentru cetățeni – spre folosul cărora au fost instituite aceste autorități (servicii publice).

Rezultă din cele de mai sus că aceste teorii – care, în parte, fundamentează răspunderea patrimonială a autorităților administrației publice și în sistemul nostru constituțional – apar ca o consecință logică a raporturilor de drept public ce există între autoritățile administrației publice (care sunt create pentru a funcționa normal, legal) și cetățeni (care, atunci când sunt vătămați printr-o activitate administrativă anormală, nelegală, pot pretinde anularea actelor nelegale și repararea pagubelor)¹.

Trebuie, de asemenea, să observăm că răspunderea aparține direct și imediat (nemijlocit) autorităților administrației publice, iar nu funcționarilor săi, ca în concepția civilistă, unde răspunderea directă, nemijlocită, o are prepusul și numai în anumite condiții comitentul.

Așadar, răspunderea autorităților administrației publice este cu precădere o răspundere primară, directă, nemijlocită, nefiind absolut necesară identificarea funcționarului care a săvârșit greșeala (abaterea) – deoarece condițiile principale care atrag răspunderea sunt existența abaterii și culpa autorității administrației publice –, chiar atunci când cauza săvârșirii ei rămâne necunoscută.

Ca o excepție de la această regulă generală, ne apare obligația autorităților administrației publice de a repara în unele cazuri – expres prevăzute de lege – chiar și pagubele create prin acte și fapte legale neculpabile. De exemplu, prin act normativ se stabilește obligația autorității administrației publice de a despăgubii pe cetățenii ale căror animale au fost sacrificate în vederea lichidării unui focar de boală infecto-contagioasă.

Referindu-ne la concepția însușită în dreptul românesc contemporan, putem menționa că răspunderea autorităților administrației publice pentru pagubele cauzate prin fapte ilicite își găsește sediul în normele dreptului civil, pe când răspunderea pentru daunele create prin acte administrative ilegale face obiectul de reglementare al dreptului constituțional și administrativ. În acest din urmă caz, art. 52 din Constituție stabilește dreptul persoanei vătămate de o autoritate publică, în sensul că:

¹ Ioan Alexandru și colectivul, *Drept administrativ*, Ed.Omnia, Brașov 1999, p. 470-471.

„(1) Persoana vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, de o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, este îndreptățită să obțină recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, anularea actului și repararea pagubei”, iar în art. 1 din Legea nr.554/2004 privind contenciosul administrativ se stipulează că:

„(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, se poate adresa instanței de contencios administrativ competente, pentru anularea actului, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim și repararea pagubei ce i-a fost cauzată. Interesul legitim poate fi atât privat, cât și public.

(2) Se poate adresa instanței de contencios administrativ și persoana vătămată într-un drept al său sau într-un interes legitim printr-un act administrativ cu caracter individual, adresat altui subiect de drept”¹.

Din examinarea acestor texte legale vom reține două observații, și anume:

- Actele administrative ilegale anulate dau dreptul la repararea pagubei, ceea ce înseamnă că în Constituție se acceptă principiul reparării pagubei ca fundament al răspunderii autorităților administrației publice și

- Instanțele judecătorești au competența de a judeca cererile celor vătămați în drepturile sau în interesele lor prin acte administrative și se pot pronunța – în condițiile legii – asupra legalității acestora, ceea ce înseamnă că prin Constituție se recunoaște necesitatea controlului judiciar asupra anumitor acte juridice ale autorităților administrației publice.

Condițiile în care administrația publică răspunde patrimonial pentru daunele cauzate prin actele sale ilegale sunt cele rezultate din prevederile legii contenciosului administrativ, și anume: a) actul administrativ cauzator al daunei să fie ilegal; b) existența unei pagube determinate de actul administrativ ilegal; c) raportul de cauzalitate dintre actul administrativ și pagubă; d) reaua funcționare a autorității administrative și, prin urmare, culpa acesteia.

În ceea ce privește răspunderea autorităților administrației publice pentru consecințele dăunătoare ale unor fapte ilicite, trebuie subliniat că, în dreptul nostru, această răspundere revine în final funcționarului vinovat de săvârșirea respectivelor fapte ilicite. În acest sens, autoritatea administrativă – obligată față de persoana vătămată – se îndreaptă cu acțiune în regres, în limita și în condițiile stabilite de lege, împotriva funcționarului care a săvârșit fapta ilicită.

O ultimă problemă pe care dorim să o menționăm este aceea a răspunderii autorităților administrației publice față de funcționari. În legătură cu aceasta, este de reținut că, atunci când, din cauza accidentelor sau a bolilor ce apar în timpul și cu ocazia serviciului, un funcționar devine invalid și, prin urmare incapabil de muncă, sau când, urmare a unui accident intervenit în timpul și din cauza serviciului, încetează din viață, statul răspunde față de funcționar (la fel ca pentru orice salariat), soție și copii cu o pensie de invaliditate sau de urmaș, ce se stabilește în condițiile legii.

¹ Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ a fost publicată în Monitorul Oficial al României. Partea I, nr. 1154 din 7 decembrie 2004, cu completările și modificările ulterioare.

§ 3. Răspunderea administrativă ca formă a răspunderii juridice

Relațiile interumane din societate, în condițiile existenței statului, sunt reglementate prin norme juridice, care urmăresc desfășurarea acestora potrivit voinței celor aflați la conducerea statului, care pot reprezenta interesele fie ale unor grupuri restrânse, în condițiile statelor totalitare, fie ale întregii colectivități, în condițiile statelor democratice¹.

În cazul încălcării normelor juridice, se pun în pericol valorile sociale pe care aceste norme le apără. Pentru ocrotirea acestor valori s-a stabilit o răspundere juridică, atunci când normele juridice sunt încălcate, în sensul că persoanele care se fac vinovate de săvârșirea unor fapte, prin care se încalcă ordinea de drept, să suporte anumite consecințe juridice, adică să fie pasibile de aplicarea unor sancțiuni juridice.

Răspunderea juridică poate fi utilizată fie în accepțiunea de ansamblu de norme juridice care reglementează relațiile sociale în cazul încălcării normelor juridice, fie de situație juridică în care se află persoana care a încălcat normele juridice².

Între răspunderea juridică, constrângerea juridică și sancțiunea juridică există o foarte strânsă legătură, toate având ca scop asigurarea ordinii de drept.

Constrângerea juridică se realizează, în principal, prin aplicarea de sancțiuni juridice, iar aplicarea sancțiunii este o consecință a angajării răspunderii.

Trebuie menționat însă faptul că, în statele democratice, în care normele juridice exprimă voința poporului și îi promovează interesele, ordinea de drept se asigură, în primul rând, prin convingere, prin acțiunea conjugată a tuturor factorilor educaționali de a determina membrii societății să respecte de bună voie normele juridice.

Constrângerea juridică intervine numai în situațiile extreme, când activitatea de convingere nu dă rezultatele așteptate, fiind nevoie de aplicarea unor măsuri speciale, măsuri de coerciție (constrângere), pentru asigurarea unei conduite civice corespunzătoare.

Normele juridice, de regulă, conțin și sancțiunile care se pot aplica. Cu alte cuvinte, nerespectarea acestor norme stabilește și răspunderea juridică a persoanelor care le încalcă. În raport cu gravitatea încălcării, cu consecințele faptei antisociale, există mai multe forme de răspundere juridică.

Astfel, există o **răspundere penală**, în cazul săvârșirii unor fapte deosebit de grave din punctul de vedere al valorilor ocrotite, anume în cazul săvârșirii de *infrațiuni*.

Pentru fapte care au un pericol social mai redus, și anume *abaterile administrative*, a fost instituită **răspunderea administrativă**.

Nerespectarea îndatoririlor de serviciu antrenează, în general, **răspunderea disciplinară**.

În sfârșit, există și o **răspundere civilă**, în situația în care prin fapta săvârșită s-au produs și prejudicii materiale, fie în dauna societății, fie în dauna unei persoane fizice sau juridice particulare.

Conchizând, putem spune că formele răspunderii juridice se diferențiază datorită următoarelor elemente: pericolul social al faptei, împrejurările în care a fost săvârșită

¹ I. Alexandru, *op. cit.* (1999), p. 485.

² V. Gilescu, A. Iorgovan, *Drept administrativ și știința administrației*, vol. II, partea II, T.U.B., București 1983, p. 81 și urm.

fapta, calitatea făptuitorului, valoarea ocrotită prin lege a cărei încălcare s-a produs, forma de vinovăție, prevederea legală.

Săvârșirea unei fapte antisociale poate să antreneze o singură formă de răspundere sau mai multe forme, în raport de consecințele acelei fapte. De pildă, dacă prin săvârșirea unei infracțiuni sau a unei contravenții sunt cauzate și pagube materiale, alături de răspunderea penală sau administrativă, după caz, va exista și o răspundere civilă sau chiar disciplinară dacă fapta este săvârșită în exercitarea atribuțiilor de serviciu.

Pe de altă parte, o sancțiune patrimonială, constând, de exemplu, în plata unei sume bănești, va fi consecința unor răspunderi diferite, în raport de felul cum este încadrată fapta pentru săvârșirea căreia trebuie plătită acea sumă. Astfel, obligația de a plăti o sumă de bani poate constitui o sancțiune penală, o sancțiune administrativă sau o sancțiune civilă.

Pentru a exista o răspundere juridică, este necesar ca fapta săvârșită să fie incriminată de normele juridice, persoana în cauză să săvârșască fapta cu vinovăție și să existe o legătură cauzală între faptă și consecințele antisociale produse.

Stabilirea unei anumite forme de răspundere juridică pentru săvârșirea unor fapte antisociale depinde de voința și interesele celor aflați la conducerea statului în acel moment, de importanța valorilor sociale ce trebuie ocrotite, potrivit evaluării date de guvernanți, în scopul deplinei apărări a acestor valori¹.

În cadrul formelor răspunderii juridice, un loc important îl ocupă răspunderea administrativă. Acest fapt se explică prin aceea că printre cele mai frecvente fapte antisociale se numără și abaterile administrative, în primul rând săvârșirea de contravenții².

Subliniem faptul că, răspunderea administrativă nu trebuie confundată cu răspunderea contravențională, și nici nu trebuie limitată la aceasta din urmă. *Răspunderea contravențională este o formă a răspunderii administrative, neîndoielnic, cea mai des întâlnită și cea mai importantă*³. Mai mult, se apreciază că, în esență, răspunderea decurgând din săvârșirea unei contravenții este o răspundere administrativă, întrucât contravenția nu este altceva, prin natura sa, decât o abatere administrativă alături de încălcarea altor norme ale dreptului administrativ⁴.

Mai există însă și alte împrejurări care antrenează răspunderea administrativă, fără ca faptele respective să constituie contravenții. Menționăm de exemplu, dobânzile și penalitățile de întârziere care se aplică pentru neplata la termen a impozitelor și taxelor⁵,

¹ V. Dongoroz și alții, Încuierarea răspunderii penale pentru unele infracțiuni cu răspunderea administrativă sau disciplinară, Editura Academiei, București 1975, p. 9.

² În legătură cu răspunderea administrativă, a se vedea și Al. Negoită, *Drept administrativ și elemente de știința administrației*, T.U.B., București 1988, p. 274 și urm.; M. Anghene, *Elemente de drept administrativ*, Editura Științifică, București, 1958, p. 16 și urm.; R. Ionescu, *Drept administrativ*, E.D.P., București, 1970, p. 306 și urm.

³ Pentru analiza diferitelor opinii, vezi V. Gilescu, A. Iorgovan, *op. cit.*, p. 81 și urm.; A. Iorgovan, *Drept administrativ. Tratat elementar*, vol. III, București, 1993, p. 198.

⁴ Valentin Prisăcaru, *Tratat de drept administrativ român. Partea generală*, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 689.

⁵ A se vedea, în acest sens, art. 114 din Codul de procedură fiscală, republicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 560 din 24 iunie 2004.

sau anularea unei autorizații în cazul încălcării unor norme juridice, fără ca aceste încălcări să fie contravenții.

Săvârșirea unor asemenea fapte antrenează răspunderea administrativ-disciplinară, iar nu o răspundere contravențională. Faptele respective nu sunt calificate drept contravenții, iar sancțiunile aplicate sunt sancțiuni administrativ-disciplinare, altele decât sancțiunile contravenționale, acestea fiind doar o parte din sancțiunile administrative.

Constrângerea administrativă se poate realiza prin mai multe modalități și anume:

- Măsuri de siguranță ca, de exemplu, carantina, vaccinarea obligatorie, reținerea de persoane etc.;
- Măsuri de executare silită, cum ar fi sechestrul și vânzarea la licitație a unor bunuri, tratamentul medical forțat;
- Măsuri de sancționare în legătură cu săvârșirea de abateri administrative, printre care plata de amenzi contravenționale.

Intre aceste modalități există și o anume legătură.

Astfel, în unele cazuri, anumite măsuri de siguranță pot avea și caracterul unor măsuri de sancționare, ca, de pildă, confiscarea de bunuri a căror deținere este interzisă sau interzicerea practicării unei profesii.

Alteori, măsurile de siguranță pot fi, totodată, și măsuri de executare silită. Un exemplu în acest sens îl constituie aplicarea de tratamente medicale forțate sau reținerea unor persoane.

Caracterizarea măsurilor de constrângere administrativă trebuie făcută, așadar, în funcție de împrejurările concrete în care sunt aplicate, de normele juridice încălcate prin faptele antisociale care au determinat aplicarea acelor măsuri de constrângere administrativă, de scopul urmărit prin acele măsuri.

Așa cum am arătat mai înainte, printre măsurile de constrângere administrativă se numără și sancțiunea administrativă.

§ 4. Formele de răspundere specifice dreptului administrativ

4.1. Răspunderea administrativ-disciplinară

Condiții. Sancțiuni. Procedură.

Răspunderea administrativ-disciplinară este o situație juridică, care constă în complexul de drepturi și obligații conexe, conținut al raporturilor juridice sancționatorii, stabilite de regulă, între un organ al administrației publice, sau, după caz, un funcționar public și autorul unei abateri administrative (organ de stat, funcționar public, structură nestatală, persoană fizică), ce nu este contravenționalizată¹.

Pentru a se putea invoca răspunderea administrativ-disciplinară, trebuie să îndeplinească următoarele **condiții**:

¹ A. Iorgovan, *Drept administrativ*, vol. III, Editura Proarcadia, București, 1993, p. 186.

▪ Săvârșirea unei fapte considerată de legea administrativă (dar uneori și de legea penală) ca fiind o *abateră disciplinară*, aceasta dând naștere unui raport sancționator *fără caracter contravențional*;

▪ Fapta să fie săvârșită *cu vinovăție*, de unde rezultă că răspunderea se întemeiază pe culpă;

▪ Prin faptă să se producă o anumită *perturbare* a vieții sociale;

▪ Autorul faptei să aibă *capacitate* de drept administrativ. Astfel, autorul abaterii poate fi: o persoană fizică, un funcționar public, un organism nestatal, un organ al administrației publice;

▪ Subiectul activ al raportului juridic de tragere la răspundere va fi întotdeauna un organ al administrației publice.

Sanctiunile care pot fi aplicate în caz de abateri administrativ-disciplinare îmbracă mai multe modalități, cum ar fi:

▪ **amenda**, ca în situația încălcării unor dispoziții ale Legii nr. 26/1990, privind Registrul Comerțului (spre exemplu, comercianții trebuie să ceară înmatricularea sau înregistrarea unei mențiuni în Registru)¹;

▪ **dobânzi și penalități de întârziere** pentru neplata la termen a obligațiilor bugetare²;

▪ **dizolvarea unui organ ales** (cazul în care consiliul local nu se întrunește timp de 2 luni consecutive sau nu a adoptat în 3 ședințe ordinare consecutive nici o hotărâre)³;

▪ **demiterea primarului** etc.

Aplicarea sancțiunilor administrativ-disciplinare se realizează conform unei **proceduri**. Această procedură este de regulă de natură cvasicontencioasă, și cuprinde norme referitoare la:

▪ constatarea faptei, a legăturii de cauzalitate dintre faptă și rezultatul vătămător;

▪ termenele de prescripție sau de decădere;

▪ stabilirea organului administrației publice competent să constate săvârșirea abaterii și să realizeze conținutul actului de constatare;

▪ exercitarea căilor de atac;

▪ modalități de executare etc.

Această formă de răspundere, ce are la bază ilicitul administrativ propriu-zis, a fost identificată până la apariția Constituției și chiar până la apariția Statutului funcționarilor publici, adoptat prin Legea nr. 188/1999 (actualmente republicată – Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 254 din 22 aprilie 2004), cu răspunderea disciplinară specifică dreptului muncii, dat fiind că statutul juridic al funcționarului public era identificat cu statutul juridic al salariatului, respectiv de drept al muncii.

În doctrină s-a apreciat că forma răspunderii administrativ-disciplinare, a fost prefigurată în Constituție prin art. 72 alin. 3 lit. i (actual art. 73 alin 3 lit. j) care a prevăzut că Statutul funcționarilor publici se va adopta prin lege organică, așa cum s-a și întâmplat cu Legea nr. 188/1999⁴. De asemenea prin dispozițiile art. 95 din Constituție, se

¹ A se vedea art. 44 din Legea nr. 26/1990, privind Registrul Comerțului, republicată.

² J. Caillousse, J. Hardy, *op. cit.*, p. 32.

³ A se vedea art. 55 din Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală republicată.

⁴ V. Vedinaș, *op. cit.*, p. 98.

prevede suspendarea din funcție a președintelui României ca răspundere administrativ-disciplinară a șefului statului, iar prin art. 109 al. 3 (despre care am mai discutat la începutul acestui capitol), se prevede suspendarea din funcție a miniștrilor ca formă de răspundere administrativ-disciplinară a acestora.

Trăsăturile specifice răspunderii administrativ-disciplinare

În dezbaterea acestei probleme, pornim de la definiția pe care prof. Antonie Iorgovan a dat-o răspunderii administrativ-disciplinare, anume de *situație juridică prin care se concretizează raportul sancționator fără caracter contravențional, stabilit între subiectul activ al faptei, care săvârșește cu vinovăție o abatere administrativ-disciplinară și subiectul activ al răspunderii, anume autoritatea care aplică sancțiunea*.¹

Din această definiție rezultă că răspunderea administrativ-disciplinară prezintă următoarele **trăsături**:

1. Este o *situație juridică* care dă naștere unui raport juridic sancționator fără caracter contravențional;

2. *Subiectul activ* al răspunderii administrativ-disciplinare este o autoritate publică ce trebuie să sancționeze fapta ilicită săvârșită de o persoană fizică sau juridică. Cât privește subiectul activ, persoană fizică, acesta este prin excepție, un funcționar public.

3. *Subiectul pasiv* al răspunderii administrativ-disciplinare poate fi un organ de stat, pentru care interesează calitatea de persoană de drept public, nu neapărat de persoană juridică; o organizație nestatală, o persoană fizică cu sau fără calitatea de funcționar public;

4. *Temeiul obiectiv* al acestei forme de răspundere îl constituie abaterea administrativ-disciplinară prin care se încalcă o normă de drept administrativ. Cu titlu de excepție, poate fi încălcată și o normă de drept penal prin aceeași faptă, care nu prezintă însă, gradul de pericol social al unei infracțiuni. Această situație este prevăzută în art. 19 din Legea nr. 301/2004²:

„(1) Nu constituie infracțiune fapta prevăzută de legea penală dacă prin atingerea minimă adusă uneia dintre valorile apărute de lege și prin conținutul ei concret, fiind lipsită în mod vădit de importanță, nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni.

(2) La stabilirea în concret a gradului de pericol social se ține seama de modul și mijloacele de săvârșire a faptei, de scopul urmărit, de împrejurările în care fapta a fost comisă, de urmarea produsă sau care s-ar fi putut produce, precum și de persoana și conduita făptuitorului.

(3) În cazul faptelor prevăzute în prezentul articol, procurorul sau instanța aplică una dintre următoarele sancțiuni cu caracter administrativ:

¹ A. Iorgovan, *op. cit.*, vol. II, p. 225.

² Legea nr. 301/2004 privind un nou Cod penal al României, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 575 din 29 iunie 2004. Acest act normativ nu a intrat în vigoare nici până astăzi și se preconizează să nu intre în vigoare deoarece se lucrează la un proiect nou de Cod penal. Textele acestei legi au însă un bogat conținut științific și pot fi folosite ca material de studiu.

- a) *mustrarea*;
- b) *mustrarea cu avertisment*;
- c) *amendă de la 100 lei la 2.500 lei.*"

5. *Temeiul subiectiv* al răspunderii administrativ-disciplinare este constituit de vinovăția cu care a fost săvârșită fapta, în lipsa acesteia neexistând răspundere.

6. *Sancțiunile* administrativ-disciplinare nu sunt privative de libertate (exemplu, suspendarea permisului auto pentru nerespectarea regulilor de circulație), spre deosebire, de pildă, de sancțiunile penale. Sancțiunile contravenționale au avut până nu demult și un caracter privativ de libertate, închisoarea contravențională fiind desființată prin O.U.G. nr. 108/2003¹.

Sancțiunile administrativ-disciplinare au denumiri diferite și sunt cuprinse în acte normative diferite, cu forță juridică diferită, și anume: legi, ordonanțe simple și ordonanțe de urgență ale Guvernului, hotărâri de Guvern, ordine ale miniștrilor, hotărâri ale consiliilor locale și județene, regulamente de ordine interioară și alte acte adoptate în baza legii².

4.2. Răspunderea administrativ-patrimonială

Considerații generale

Prin art. 52 din Constituție și art. 8 alin. 1 și 18 alin. 3 din Legea nr. 554/2004³ privind contenciosul administrativ este instituită o răspundere administrativ-patrimonială a administrației și a funcționarilor ei, supusă unui regim de drept administrativ.

În forma inițială a Constituției din 1991, prin art. 48 (actual 52), această formă de răspundere a fost extinsă pentru toate autoritățile publice, nu doar pentru cele administrative, cum se prevedea în art. 1 al vechii legi a contenciosului administrativ (Legea nr. 29/1990). Actuala lege a contenciosului administrativ prevede în art. 1 al. 1, ca și Constituția, expresia de "autoritate publică". Aceste autorități publice pot fi obligate la repararea prejudiciilor materiale și morale provocate.

Cât privește condițiile și limitele exercitării dreptului la despăgubiri, urmare a pagubelor provocate prin acte administrative ilegale, în art. 52 alin. 2 din Constituție se prevede că acest lucru se face printr-o lege organică, actual Legea nr. 554/2004.

O prevedere deosebită este și cea cuprinsă în dispozițiile art. 52 alin. 3 din Constituție, care consacră o formă specială a răspunderii administrativ-patrimoniale, anume răspunderea patrimonială a statului, dar mai nou și a magistratului care și-a

¹ Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 108/2003 privind desființarea închisorii contravenționale, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 747 din 26 octombrie 2004, aprobată prin Legea nr. 28/2004.

² A se vedea diferite tipuri de sancțiuni administrativ-disciplinare, în Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 195/2002 privind circulația pe drumurile publice, în Legea administrației publice locale, în O.U.G. nr. 195/2005 cu privire la protecția mediului înconjurător

³ Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1154 din 7 decembrie 2004 și a intrat în vigoare după 30 de zile de la publicare.

exercitat funcția cu rea-credință sau gravă neglijență, pentru prejudiciile cauzate prin erorile judiciare penale.

În baza dispozițiilor Legii nr. 554/2004¹ la care fac trimitere dispozițiile art. 52 alin. 2 din Constituție, angajarea răspunderii administrativ-patrimonială se poate face în trei moduri:

- a) prin acțiune îndreptată numai împotriva autorității pârâte;
- b) prin acțiune îndreptată exclusiv împotriva funcționarului public;
- c) prin acțiune îndreptată concomitent împotriva autorităților și funcționarului public.

Acest ultim tip de acțiune este cel mai folosit în practică, pentru că ocrotește cel mai bine interesele celui vătămat.

Prin consacrarea, pe planul răspunderii administrativ-patrimoniale, a principiului solidarității juridice dintre funcționari și autoritate, în procesul executării hotărârii, cel vătămat se va îndrepta, în primul rând, împotriva autorității care de principiu este solvabilă și deci sunt create șansele realizării creanței reclamantului.

Cât privește categoria de acte juridice avute în vedere pentru răspunderea administrativ-patrimonială, reglementată de dispozițiile art. 52 din Constituție și art. 8 al. 1 și 18 al. 3 din Legea nr. 554/2004, acestea sunt cele despre care vom vorbi detaliat în capitolul privind contenciosul administrativ. De principiu sunt atacabile toate în contencios administrativ, indiferent de obiectul acțiunii.

Condiția de bază este ca actul atacat să fie un act administrativ, ca manifestare unilaterală de voință, fie că acest act este în formă tipică sau asimilată.

Potrivit noii legi a contenciosului administrativ, pot face obiectul acțiunii în contencios administrativ și *contractele administrative* prin care se vatămă drepturile sau interesele unor persoane. Astfel, prin art.2 alin.1 lit.c la Legii nr.554/2004 sunt *asimilate* actelor administrative și contractele încheiate de autoritățile publice care au ca obiect:

- punerea în valoare a bunurilor proprietate publică;
- executarea lucrărilor de interes public;
- prestarea serviciilor publice;
- achizițiile publice;

De asemenea, la art. 8 alin.2 se prevede că "instanța de contencios administrativ este competentă să soluționeze litigiile care apar în fazele premergătoare încheierii unui *contract administrativ*, precum și orice litigii legate de încheierea, modificarea, interpretarea, executarea și încetarea contractului administrativ".

Referitor la competența de soluționare a acțiunilor privind răspunderea administrativ-patrimonială, aceasta aparține, conform dispozițiilor Constituției și Legii nr. 554/2004 instanțelor judecătorești, respectiv secțiilor de contencios administrativ ale tribunalelor județene și a municipiului București, secțiilor de contencios administrativ și fiscal ale curților de apel și Înaltei Curți de Casație și Justiție².

Aceste instanțe urmează a se pronunța cu privire la prejudiciile rezultate atât din nelegalitatea, neoportunitatea³, cât și din neconstituționalitatea actelor administrative, în acest din urmă caz, fiind incluse și ordonanțele de Guvern care se atacă atât pentru

¹ A se vedea art. 1 și 16 din lege.

² A se vedea art. 10 din Legea nr. 554/2004.

³ În acest sens, a se vedea, V. Vedinaș, *op. cit.*, p. 145.

nelegalitate, cât și pentru neconstituționalitate, conform art. 1 alin 7 din Legea nr. 554/2004, care prevede că: "Persoana vătămată în drepturile sale sau în interesele sale legitime, prin ordonanțe sau dispoziții din ordonanțe ale Guvernului neconstituționale, se poate adresa instanței de contencios administrativ, în condițiile prezentei legi". Instanța de contencios administrativ, dacă apreciază că sunt îndeplinite condițiile de neconstituționalitate, sesizează Curtea Constituțională și suspendă soluționarea cauzei pe fond.

Cât privește prejudiciul la care va fi obligată autoritatea publică pârâtă, instanța va hotărî asupra despăgubirilor pentru daunele materiale și morale cauzate, dacă reclamantul a solicitat acest lucru.

Totodată, prin art. 52 alin. 3 din Constituție s-a prevăzut și o formă de răspundere specială a statului, pentru prejudiciile produse datorită unor erori judiciare penale.

Prin urmare, pe baza prevederilor constituționale și legale actuale, identificăm o formă obiectivă a răspunderii administrativ-patrimoniale pentru prejudiciile cauzate prin erorile judiciare săvârșite în procesele penale¹ și o răspundere subiectivă bazată pe vinovăție, pe culpă, pentru cazul prejudiciilor produse prin acte administrative de autoritate, tipice sau asimilate.

Oricum, răspunderea administrativ-patrimonială pentru categoriile de prejudicii amintite este supusă unui regim juridic administrativ, diferit de regulile consacrate de dreptul civil ca drept comun.

Răspunderea solidară a autorităților publice și a funcționarilor pentru prejudiciile produse prin actele administrative

Din dispozițiile Legii nr. 554/2004 raportate la dispozițiile Constituției, rezultă că acțiunea în daune este condiționată de acțiunea în anulare a actului administrativ tipic sau de obligare la emiterea unui act administrativ, în cazul actului administrativ asimilat.

Având în vedere această condiție, în cazul în care reclamantul cunoaște paguba și întinderea acesteia, el trebuie să formuleze acțiunea pentru repararea prejudiciilor materiale și morale odată cu cererea de anulare totală sau parțială a unui act sau de obligare la emiterea lui.

Dacă, la momentul introducerii acțiunii în anulare sau de obligare la emiterea unui act administrativ, reclamantul nu cunoaște producerea și/sau întinderea pagubei, el poate solicita repararea prejudiciilor materiale și morale prin acțiune separată. Când persoana vătămată a cerut anularea actului administrativ, fără a cere în același timp și despăgubiri, termenul de prescripție pentru cererea de despăgubire curge de la data la care acesta a cunoscut sau trebuia să cunoască întinderea pagubei. Cererile se adresează tot instanțelor de contencios administrativ competente, în termenul de un an.²

Conform prevederilor anterioare (Legea nr. 29/1990), acțiunea separată privind repararea prejudiciilor se putea formula ulterior și la instanța civilă, pe baza hotărârii instanței de contencios administrativ, prin care s-a anulat actul administrativ atacat. Se poate aprecia că dualitatea posibilității de recuperare a prejudiciului cauzat printr-un act administrativ ilegal, ar fi mai potrivită și ar fi în favoarea justițiabilul.

¹ A se vedea A. Iorgovan, *op. cit.*, vol. II, p. 324-336.

² Art. 19 din Legea nr. 554/2004.

Răspunderea administrativ-patrimonială intervine pentru actele administrative ilegale, nu și în cazul în care pagubele s-au produs prin acte administrative legale sau prin acte exceptate de la controlul de legalitate pe calea Legii nr. 554/2004.

Această lege a creat posibilitatea, prin art. 16, ca acțiunea în daune să poată fi formulată și personal împotriva funcționarului care a elaborat actul, sau nu l-a elaborat deși trebuia să-l elaboreze, precum și posibilitatea de chemare în garanție a superiorului ierarhic acestui funcționar:

“(1) Cererile în justiție prevăzute de prezenta lege pot fi formulate și personal împotriva persoanei care a contribuit la elaborarea, emiterea sau încheierea actului ori, după caz, care se face vinovată de refuzul de a rezolva cererea referitoare la un drept subiectiv sau la un interes legitim, dacă se solicită plata unor despăgubiri pentru prejudiciul cauzat ori pentru întârziere. În cazul în care acțiunea se admite, persoana respectivă poate fi obligată la plata despăgubirilor, solidar cu autoritatea publică pârâtă.

(2) Persoana acționată astfel în justiție îl poate chema în garanție pe superiorul său ierarhic, de la care a primit ordin scris să elaboreze sau să nu elaboreze actul.”

Din acest text reiese faptul că în cazul în care funcționarul este parte în proces alături de autoritatea publică, se instituie principiul solidarității în ceea ce privește suportarea despăgubirilor dispuse de instanță. Însă, potrivit art.85 din Legea nr.188/1999¹ republicată, autoritatea sau instituția publică în calitate de comitent, se poate întoarce cu acțiune în regres împotriva propriului funcționar, pentru aceste daune, astfel încât funcționarul public va suporta integral despăgubirile dispuse de instanță.

În plus, dacă elaborarea actului administrativ s-a făcut cu încălcarea *normelor de conduită profesională*, funcționarului public i se pot aplica și sancțiuni disciplinare².

Pentru admiterea unei acțiuni de acordare de despăgubiri materiale și morale sunt necesare următoarele condiții speciale³, alături de altele prevăzute de legea contenciosului administrativ⁴:

a) Actul atacat, tipic sau asimilat, să fie ilegal, pentru că răspunderea patrimonială a administrației nu poate interveni pentru actele ei legale⁵;

b) Actul atacat să fi cauzat prejudicii materiale sau morale;

c) Să existe o legătură de cauzalitate între actul administrativ ilegal și prejudiciu.

În cazul actului administrativ tipic, prejudiciul este cauzat nu doar prin emiterea actului ilegal, ci și de punerea lui în executare, când se produc efecte juridice de natură a da naștere la prejudicii, pe când, în cazul actului administrativ asimilat, prejudiciul se produce prin chiar neemiterea actului.

¹ Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, a fost republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 365 din 29 mai 2007.

² A se vedea art. 23 din Legea nr. 7/2004 privind Codul de conduită a funcționarilor publici, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 525 din 2 august 2007.

³ A se vedea V. Vedinaș, *op. cit.*, p. 149-150.

⁴ A se vedea pe larg aceste probleme în Capitolul privind Contenciosul administrativ.

⁵ Tudor Drăganu, *Actele administrative și faptele asimilate lor supuse controlului judecătoresc* potrivit Legii nr. 1/1967, Editura Dacia, Cluj-Napoca 1970, p. 21.

În literatura juridică s-a apreciat¹ că instanțele au obligația să verifice dacă într-adevăr este vorba despre o ilegalitate a actului respectiv sau doar de un viciu de procedură neesențial și care nu a fost apt să provoace pagube.

4.3. Răspunderea contravențională

4.3.1. Definiția și trăsăturile esențiale ale contravenției

În conformitate cu art. 1 din OG nr. 2/2001², aprobată și modificată prin Legea 180/2002: “ Constituie contravenție fapta săvârșită cu vinovăție, stabilită și sancționată prin lege, ordonanță, prin hotărâre a Guvernului sau, după caz, prin hotărâre a consiliului local al comunei, orașului, municipiului sau al sectorului municipiului București, a consiliului județean ori a Consiliului General al municipiului București.”

Din punct de vedere istoric, contravenția își are sorgintea în dreptul penal francez care a instituit delimitarea infracțiunilor în crime, delikte și contravenții, sistem preluat de țări ca Italia, Germania și România. După 1948, sub influența dreptului sovietic, se adoptă anumite acte normative care scoteau contravenția din sfera penalului și o plasau într-un regim juridic administrativ³.

În ceea ce privește trăsăturile contravenției, acestea rezultă din definiția legală:

- a) este o faptă săvârșită cu vinovăție;
- b) este o faptă prevăzută de actele normative emise de organele competente;
- c) este o faptă care prezintă un pericol social mai redus față de infracțiune.

a) Fapta săvârșită cu vinovăție

Pentru existența unei contravenții este necesară vinovăția, adică acțiunea sau inacțiunea prin care a fost săvârșită contravenția să se întemeieze pe intenție sau pe culpă.

Vinovăția este definită ca fiind “atitudinea psihică a persoanelor care, săvârșind cu voință neconstrânsă o faptă ce prezintă pericol social, a avut, în momentul executării, reprezentarea faptei și a urmărilor socialmente periculoase ale acesteia sau, deși nu a avut reprezentarea faptei și a urmărilor, a avut posibilitatea reală, subiectivă a acestei reprezentării”⁴. Din această definiție rezultă cele două forme ale vinovăției, și anume intenția (prin care se urmărește un rezultat prin săvârșirea faptei) și culpa (prin care deși nu se urmărește un rezultat, acesta trebuia să fie prevăzut).

Contravenția se poate săvârși fie printr-o *acțiune*, fie printr-o *inacțiune*, prin care se pune în pericol o anumită valoare socială ca de exemplu, ordinea publică, viața și sănătatea oamenilor, mediul ambiant etc.

¹ A. Iorgovan, *op. cit.*, vol. II, p. 331.

² Ordonanța Guvernului nr. 2/2001 a fost publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 410 din 25 iulie 2001, aprobată și modificată prin Legea nr. 180/2002; următoarele modificări fiind aduse prin Legea nr. 108/2002 privind desființarea închisorii contravenționale, Legea nr. 526/2004, Legea nr. 352 și 353/2006.

³ A se vedea, pe larg, evoluția reglementărilor referitoare la contravenție în Mircea Ursuța, *Procedura contravențională*, Editura Universul Juridic, București 2008, p. 55-67.

⁴ Constantin Bulai, *Drept penal. Partea generală*, vol. I, Editura Șansa S.R.L., București 1992, p. 118.

Ațiunea ilicită poate să constea în săvârșirea unei fapte interzise prin normele juridice (spre exemplu, interzicerea organizării unei adunări publice nedeclarate sau neînregistrate¹). Contravenția poate fi săvârșită și prin neîndeplinirea obligațiilor stabilite prin norme juridice ca. de pildă, nerespectarea orelor de desfășurare a unei adunări publice (art. 26 lit. b, din Legea nr.60/1991).

b) Stabilirea și sancționarea faptei prin acte normative

Stabilirea și sancționarea faptelor contravenționale se face prin legi, ordonanțe și hotărâri ale guvernului sau prin alte acte normative emise de organe ale administrației centrale sau locale, astfel:

- Parlamentul României - emite legi prin care se pot stabili și sancționa contravenții în toate domeniile de activitate;
- Guvernul României - emite ordonanțe sau hotărâri în orice domeniu de activitate;
- Autoritățile administrației publice locale sau județene - emit hotărâri care stabilesc și sancționează contravenții în toate domeniile de activitate la nivel local, pentru care acestora le sunt stabilite atribuții prin lege;
- Consiliile locale ale sectoarelor municipiului București pot stabili și sancționa contravenții în următoarele domenii: salubritate; activitatea din piețe, curățenia și igienizarea acestora; întreținerea parcurilor și spațiilor verzi, a spațiilor și locurilor de joacă pentru copii; amenajarea și curățenia spațiilor din jurul blocurilor de locuințe, precum și a terenurilor virane; întreținerea bazelor și obiectivelor sportive aflate în administrarea lor; întreținerea străzilor și trotuarelor, a școlilor și a altor instituții de educație și cultură; întreținerea clădirilor, împrejurimilor și altor construcții; depozitarea și colectarea gunoaielor și resturilor menajere.

În conformitate cu prevederile art. 3 din O.G. nr. 2/2001, actele normative prin care se stabilesc și se sancționează contravenții vor cuprinde în mod obligatoriu descrierea faptelor ce constituie contravenții și sancțiunea ce urmează să se aplice pentru fiecare dintre acestea.

c) Fapta care prezintă un anumit grad de pericol social

Art. 1 din O.G. nr. 2/2001 prevede că: "Legea contravențională apără valorile sociale care nu sunt ocrotite prin legea penală". Ceea ce caracterizează contravenția este gradul de pericol social mai redus decât în cazul infracțiunii, unde valorile sociale apărute de legea penală sunt mai importante pentru funcționarea societății și a componentelor sale.

Pericolul social reprezintă acea trăsătură esențială care indică măsura în care fapta contravențională aduce atingere uneia dintre valorile sau relațiile sociale ocrotite printr-un act normativ și pentru respectarea căruia legea prevede necesitatea aplicării unei forme de constrângere, respectiv cea a sancțiunii contravenționale. Pericolul social constituie,

¹ A se vedea art. 26 lit. a din Legea nr. 60/1991 privind organizarea și desfășurarea adunărilor publice, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 888 din 29 septembrie 2004, pe baza Legii nr. 31/2004.

astfel. o trăsătură esențială și comună tuturor faptelor prin care se aduce atingere ordinii de drept¹.

Severitatea mai scăzută a sancțiunilor contravenționale se referă, mai ales, la faptul că, în cazul săvârșirii de contravenții nu se aplică măsuri privative de libertate, ci sancțiuni de altă natură, de regulă plata unor amenzi.

Gradul de pericol social al unei fapte este determinat de importanța și rolul relațiilor sociale care au fost prejudiciate de acea faptă.

Ținând seama de aceasta, fapte care într-o anumită etapă sunt socotite infracțiuni pot fi considerate, într-o altă etapă, contravenții sau invers. Mai mult, Noul Cod Penal al României, împarte infracțiunile în funcție de gradul de pericol social al faptei și de valoarea socială încălcată în *crime și delict*e.

Periculozitatea socială a unei fapte trebuie cercetată și apreciată într-un context dat de mai mulți *factori*, printre care obiectul încălcării, anume norma juridică încălcată, relația socială prejudiciată, împrejurările concrete în care a fost săvârșită, felul și intensitatea vinovăției, urmările faptei, considerente cu privire la persoana care a săvârșit fapta etc. de aceea, în anumite situații, normele juridice prevăd că fapta poate să constituie contravenție sau infracțiune, în funcție de concluziile ce se desprind în legătură cu gradul de pericol social al faptei.

Totodată, pentru deosebirea contravenției de infracțiune sau de abaterile disciplinare, trebuie avute în vedere și alte aspecte ca, de pildă, autoritatea care a emis norma juridică prin care s-a reglementat abaterea, întinderea teritorială a aplicării acelei norme juridice, subiectul care a săvârșit abaterea, organul care constată abaterea și aplică sancțiunea, natura sancțiunii etc.

4.3.2. *Delimitarea răspunderii contravenționale de alte forme ale răspunderii juridice*

a) Deosebirile dintre contravenție și infracțiune

Art. 17, alin.1 din Codul Penal definește infracțiunea ca: "fapta prevăzută de legea penală, care prezintă pericol social și este săvârșită cu vinovăție. Infracțiunea este singurul temei al răspunderii penale".

Spre deosebire de infracțiune, care prezintă un pericol social mai ridicat, cu consecințe mai grave și care dănuie în timp, la contravenții acest pericol este mai redus, iar urmările sunt mai restrânse. În afară de gradul diferit de pericol social, contravenția se deosebește de infracțiune și sub alte aspecte.

Astfel, infracțiunile pot fi stabilite numai prin lege, ca act al Parlamentului, în timp ce contravențiile pot fi stabilite și prin acte normative emise de autoritățile administrației publice.

Sancțiunea specifică și mai frecventă, în cazul infracțiunilor, este privarea de libertate, în timp ce, în cazul contravențiilor, sancțiunea cea mai des utilizată este amenda.

Contravențiile pot fi săvârșite atât de persoanele fizice, cât și de persoanele juridice.

¹ Al. Ticlea, Ion Niță Stan, *Constatarea și sancționarea contravențiilor*, Editura Atlas Lex, București, 1996, p. 8.

Tradițional, în dreptul penal românesc, se considera că doar persoanele fizice pot răspunde penal. Noul Cod penal (Legea nr.301/2004) introduce însă și răspunderea penală a persoanelor juridice (de inspirație franceză). Având în vedere că Noul Cod penal nu a intrat în vigoare într-o perioadă de timp rezonabilă, aplicarea sancțiunilor penale pentru persoanele juridice în intervalul 2004-2006 s-a făcut pe baza convențiilor internaționale la care România este parte¹, convenții referitoare în acest domeniu.

Actual, răspunderea penală a persoanelor juridice a fost introdusă prin Legea nr. 278/2006² care modifică Cod penal din 1968.

Astfel, conform art. 19¹ persoanele juridice, cu excepția statului, a autorităților publice și a instituțiilor publice care desfășoară o activitate ce nu poate face obiectul domeniului privat, răspund penal pentru infracțiunile săvârșite în realizarea obiectului de activitate sau în interesul ori în numele persoanei juridice, dacă fapta a fost săvârșită cu forma de vinovăție prevăzută de legea penală. Răspunderea penală a persoanei juridice nu exclude răspunderea penală a persoanei fizice care a contribuit, în orice mod, la săvârșirea aceleiași infracțiuni.

Persoanelor juridice li se aplică sancțiuni specifice, cum ar fi : amenda de la 2.500 la 2.000.000 Ron; dizolvarea persoanei juridice; suspendarea activității persoanei juridice pe o durată de la 3 luni la un an sau suspendarea uneia dintre activitățile persoanei juridice în legătură cu care s-a săvârșit infracțiunea pe o durată de la 3 luni la 3 ani; închiderea unor puncte de lucru ale persoanei juridice pe o durată de la 3 luni la 3 ani; interzicerea de a participa la procedurile de achiziții publice pe o durată de la unu la 3 ani; afișarea sau difuzarea hotărârii de condamnare.

Sancțiunile penale pot fi aplicate (în general) numai de către instanțele judecătorești, în timp ce sancțiunile contravenționale sunt aplicate de către autoritățile administrației publice.

Pe lângă criteriile extrinseci de deosebire între infracțiune și contravenție, unii autori prevăd anumite criterii intrinseci³. Principalul criteriu intrinsec al delimitării este *obiectul ocrotirii juridice*. Astfel, faptele îndreptate împotriva relațiilor sociale legate de valoarea de care depinde însăși existența comunității (siguranța socială, persoana și atribuțiile sale, proprietatea, statul) prezintă cel mai înalt grad de pericol social, de aceea, față de ele, legiuitorul reacționează prin mijloacele dreptului penal. În comparație cu acestea, faptele prin a căror săvârșire se pun în pericol valori de care nu depinde însăși existența societății și a componentelor sale, ci funcționarea normală a unui domeniu sau altul de activitate, sunt contravenții.

b) Deosebirile dintre contravenție și abaterea disciplinară

Codul Muncii⁴ definește abaterea disciplinară astfel: "abaterea disciplinară este o faptă în legătură cu munca și care constă într-o acțiune sau inacțiune săvârșită cu

¹ Tratatul ratificate de Parlament, potrivit legii , fac parte din dreptul intern. (art. 11 alin. 2 din Constituție)

² Legea nr. 278/2006 pentru modificarea și completarea Codului penal, precum și pentru modificarea și completarea altor legi, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 601 din 12 iulie 2006.

³ A se vedea Alice Crăciun, Costinel Iancu, Sorin Borulea, *Regimul juridic al contravenției*, Editura Național, București 2004, p. 6 și urm.

⁴ Codul Muncii a fost adoptat prin Legea nr. 53/2003, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 72 din 5 februarie 2003.

vinovăție de un salariat, prin care acesta a încălcat normele legale, regulamentul intern, contractul individual de muncă, contractul colectiv de muncă aplicabil, ordinele și dispozițiile legale ale conducătorilor ierarhici”.

Abateră disciplinară se aseamănă cu contravenția, ambele fiind fapte antisociale săvârșite printr-o acțiune sau inacțiune care determină crearea unei stări de pericol și prin care se încalcă anumite valori. Însă, deși atât contravenția, cât și abaterea disciplinară constituie fapte antisociale, sfera efectelor lor antisociale este diferită.

În cazul abaterii disciplinare, sunt afectate relațiile din interiorul unității unde a fost săvârșită abaterea, în timp ce, în cazul unei contravenții, chiar dacă aceasta a fost săvârșită tot în cadrul unei unități, pericolul social produs prin acea faptă depășește acea unitate, implicând o sferă mult mai largă de interese sociale.

Datorită acestui specific, atât sancțiunile care se aplică, cât și organele care aplică sancțiunile sunt diferite în cele două situații.

Astfel, sancțiunea disciplinară este aplicată, de regulă, de șeful ierarhic al celui care a săvârșit abaterea disciplinară, în timp ce sancțiunea contravențională este aplicată de o persoană sau de un organ anume prevăzut de norma juridică care stabilește acea contravenție.

În cazul în care normele juridice prevăd expres, pot fi sancționate, pentru săvârșirea de contravenții și persoanele juridice (societăți comerciale, instituții de stat, asociații, fundații etc.). Într-o astfel de situație, sancțiunea se aplică persoanei juridice, dar suma plătită este recuperată de la cel sau de la cei care nu și-au îndeplinit în mod corespunzător obligațiile care le reveneau, din care cauză s-a produs și contravenția¹.

c) Răspunderea contravențională și răspunderea civilă

Este posibil ca, printr-o faptă socotită contravenție, să se producă daune altor persoane. Chiar dacă persoana care a săvârșit acea faptă este exonerată de răspundere contravențională, ea rămâne, totuși, obligată să repare prejudiciul pe care l-a provocat prin fapta sa.

Exonerarea de răspundere contravențională privește numai aplicarea de sancțiuni contravenționale și nicidecum obligația de a repara pagubele produse prin acea faptă.

În cazul în care, prin săvârșirea contravenției, a fost pricinuită o pagubă și există tarif de evaluare a acesteia, agentul constatat, dacă are dreptul să aplice sancțiunea, stabilește despăgubirea pe bază de tarif, făcând mențiune despre aceasta în procesul-verbal.

În ceea ce privește despăgubirile civile, pe care contravenientul este obligat să le plătească părții vătămate, pentru paguba pe care aceasta a suferit-o ca urmare a săvârșirii contravenției, în procesul-verbal, după descrierea faptei cauzatoare de prejudiciu, se va menționa, în mod amănunțit, în ce a constat paguba, de exemplu, ce bunuri au fost distruse, degradate ori însușite de la partea vătămată, cui aparțin bunurile respective, precum și orice alt element necesar pentru evaluarea cât mai exactă a pagubei și pentru identificarea părții vătămate².

În cazul în care agentul constatat este competent să aplice sancțiunea contravențională, el va calcula valoarea prejudiciului, pe baza tarifului legal, iar suma va fi consemnată în procesul-verbal.

¹ A se vedea art. 3 al. 2 din Ordonanța Guvernului nr. 2/2001.

² Ioan Alexandru, *op. cit.*, (1999), p. 510.

Dacă agentul constatatator nu este competent să aplice sancțiunea, despăgubirile vor fi stabilite de către organul competent să aplice sancțiunea contravențională, la cererea părții vătămate.

Agentul constatatator este obligat să aducă la cunoștință părții vătămate măsura adoptată, pentru ca aceasta să poată obține de la contravenient suma datorată de acesta, prin trimiterea unor copii de pe procesul-verbal de constatare a contravenției.

4.3.3. Subiecții și condițiile răspunderii contravenționale

a) Subiecții răspunderii contravenționale

Subiect al unei contravenții este persoana (persoanele) implicată(e) în săvârșirea unei contravenții. Pot fi subiecte ale contravenției numai persoanele fizice, iar "persoana juridică răspunde contravențional numai în cazurile și în condițiile prevăzute de actele normative prin care se stabilesc și se sancționează contravenții" (art. 3 al. 2 din O.G. nr. 2/2001).

Regula generală este că persoanele fizice răspund din punct de vedere contravențional. În categoria persoanelor fizice, însă, pot fi deosebite următoarele excepții¹:

- minorii sub 14 ani, care sunt persoane fizice fără capacitate de exercițiu. Minorul sub 14 ani nu răspunde contravențional, deoarece în această perioadă îi lipsește capacitatea de înțelegere și de manifestare a voinței, și deci nu poate fi subiect al contravenției²;

- minorii între 14-18 ani pot fi subiecți ai contravenției, însă minimul și maximul amenzii stabilite în actul normativ pentru fapta săvârșită se reduc la jumătate. Art. 11 al. 4 din O.G. nr. 2/2001, prevede că "minorul care nu a împlinit vârsta de 16 ani nu poate fi sancționat (...) cu obligarea la prestarea unei activități în folosul comunității";

- iresponsabilii nu răspund contravențional datorită lipsei facultăților psihice care nu le permit să înțeleagă pericolul social al faptelor lor. Starea de iresponsabilitate se constată numai de instanța de judecată, pe baza unui examen de specialitate.

Pentru a fi subiect al contravenției, persoana fizică trebuie să acționeze în deplină libertate de voință și acțiune, adică hotărârea de a săvârși fapta respectivă să nu-i fie impusă din exterior, fapt ce i-ar paraliza puterea de a se conduce și de a fi stăpână pe faptele sale.

Din cele prezentate mai sus rezultă că subiectul contravenției trebuie să îndeplinească următoarele condiții : să fie persoană fizică; să aibă vârsta de minim 14 ani împliniți; să fie responsabil; să aibă libertatea de voință și acțiune. Trebuie specificat, în acest sens, că *cetățenia persoanei fizice nu este relevantă* în ceea ce privește răspunderea contravențională³. În cazul contravenienților cetățeni străini, persoane fără cetățenie sau cetățeni români cu domiciliul în străinătate, în procesul-verbal vor fi cuprinse și

¹ Alice Crăciun și colectivul, *op. cit.*, p. 18 și urm.

² A se vedea art. 11 al. 2 și 3 din O.G. nr. 2/2001.

³ Art. 16 alin 2-4 din O.G. nr. 2/2001 prevedea o procedură diferită de aplicare a răspunderii contravenționale pentru cetățenii străini. Aceste reglementări au fost abrogate prin Legea nr. 357/2003 pentru aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 194/2002 privind regimul străinilor în România.

următoarele date: seria și numărul pașaportului ori ale altui document de trecere a frontierei de stat, data eliberării acestuia și statul emitent.

După cum am mai văzut, O.G. nr. 2/2001, modificată și aprobată prin Legea 180/2002, în art. 3 al. 2 prevede posibilitatea ca și persoanele juridice să fie sancționate contravențional în cazurile și condițiile prevăzute de actele normative.

Însă, persoanele juridice nu pot ele însele să săvârșescă fapte contravenționale, deoarece persoane fizice având calitatea de patroni, directori, asociați, salariați etc., sunt cele care încalcă sau omit să îndeplinească anumite obligații legale în numele persoanei juridice; amenzile aplicate persoanei juridice vor putea fi imputate persoanelor fizice care se fac vinovate de încălcarea normelor respective.

b) Cauzele care înlătură caracterul contravențional al unei fapte

În conformitate cu art.11 alin.1 din OG nr. 2/2001 modificată, caracterul contravențional al faptei este înlăturat în cazul legitimei apărări, stării de necesitate, constrângerii fizice sau morale, cazului fortuit, iresponsabilității, beției involuntare complete, erorii de fapt, precum și infirmității, dacă are legătură cu fapta săvârșită.

Cauzele de înlăturare a caracterului contravențional al faptei sunt definite ca fiind acele stări, împrejurări sau situații a căror existență, în timpul săvârșirii faptei face, potrivit legii, ca realizarea vreuneia din trăsăturile esențiale ale contravenției să devină imposibilă.

b.1. Legitima apărare

Potrivit unui principiu de bază al statului de drept, nimeni nu-și poate face dreptate singur, eventualele conflicte sociale trebuind să fie soluționate de către organele abilitate prin lege.

În unele situații însă, apărarea interesului legitim al unei persoane nu se mai poate face prin intervenția organului respectiv, ci necesită acțiunea imediată a celui aflat în pericol sau a unei alte persoane care îi vine în ajutor.

Fapta săvârșită în asemenea condiții se consideră a fi săvârșită în stare de legitimă apărare.

Poate invoca starea de legitimă apărare persoana care săvârșeste o contravenție pentru a înlătura un atac material, direct, imediat și injust îndreptat împotriva sa, a altuia sau împotriva unui interes general și care pune în pericol grav persoana sau drepturile celui atacat ori interesul general.

Pentru ca fapta să fie considerată săvârșită în legitimă apărare, trebuie să se îndeplinească mai multe condiții:

- Fapta de apărare să fie răspunsul la un atac, trebuie deci să fie precedată de un atac. Prin atac se înțelege o acțiune efectuată cu intenția de a vătăma o valoare socială ocrotită printr-o normă juridică (persoană, drepturile acesteia, interesul general).

- Atacul să fie material, direct, imediat și injust.

Atacul este material când se realizează prin acțiuni sau inacțiuni de natură să pună în pericol, din punct de vedere fizic, valoarea socială împotriva căreia este îndreptat.

Atacul se poate produce printr-o violență fizică, dar și printr-o inacțiune, dacă prin aceasta se pune în pericol valoarea socială ocrotită.

Atacul este direct când este îndreptat nemijlocit împotriva unei valori sociale (de exemplu, acțiunea de a lovi o persoană).

Atacul este imediat atunci când pericolul este actual, iminent, adică între atac și pericolul produs există o perioadă foarte scurtă de timp.

Atacul este injust atunci când este înfăptuit cu încălcarea normelor juridice. Răspunsul violent la o acțiune permisă de lege nu mai este considerat legitimă apărare.

- Atacul să fie periculos. Atacul trebuie să pună în pericol grav persoana sau drepturile celui atacat ori un interes general, în sensul că produce urmări ireparabile sau greu de remediat.

- Apărarea să fie prevăzută și sancționată de un act normativ ca fiind contravenție (de exemplu, strigarea după ajutor în plină noapte, tulburând astfel, liniștea publică).

- Apărarea să fie necesară pentru înlăturarea atacului.

- Apărarea să fie proporțională cu intensitatea atacului.

Este considerat în legitimă apărare și acela care, din cauza tulburării sau temerii, a depășit limitele unei apărări proporționale cu gravitatea pericolului și cu împrejurările în care s-a produs atacul.

Apărarea disproporționată față de agresor constituie o împrejurare care înlătură dreptul celui atacat de a beneficia de privilegiul legitimei apărări.

b.2. Starea de necesitate

Se află în stare de necesitate persoana care săvârșește o contravenție pentru a salva de la un pericol iminent și care nu putea fi înlăturat altfel, viața, integritatea corporală sau sănătatea sa, a altuia sau un bun important al său ori al altuia sau un interes general.

De exemplu, nu constituie imbarcarea sau debarcarea de persoane sau mărfuri în afara locurilor autorizate, pătrunderea neautorizată a unei nave într-o zonă interzisă etc., dacă astfel de fapte au fost săvârșite pentru a se garanta securitatea navei, viața celor de pe navă sau a se evita producerea de avarii la navă ori privind încărcătura acesteia¹.

Pentru ca săvârșirea unei contravenții să fie considerată în stare de necesitate, este necesară îndeplinirea următoarelor condiții :

- fapta să fie săvârșită ca urmare a unui pericol neprevăzut (cutremur, inundație, incendiu, defectarea imprevizibilă a unei instalații etc.);

- pericolul să fie iminent, adică pe cale de a se produce în acel moment, în așa fel încât consecințele sunt imediat realizabile ;

- pericolul să fie real, adică producerea lui să fie certă, iar nu posibilă sau imaginară ;

- pericolul să fie inevitabil, în sensul că producerea lui nu poate fi înlăturată decât prin săvârșirea faptei contravenționale ;

- fapta să fie săvârșită spre a salva viața, integritatea corporală sau sănătatea făptuitorului, a altei persoane, un bun material ori un interes general ;

- prin săvârșirea contravenției să nu se producă, în mod conștient, urmări mai grave decât în cazul când făptuitorul contravenției nu ar fi intervenit.

Prin urmare, nu este în stare de necesitate cel care, în momentul săvârșirii faptei contravenționale, și-a dat seama că provoacă urmări vădit mai grave decât dacă nu ar fi intervenit.

b.3. Constrângerea fizică sau morală

¹ A se vedea, Legea nr. 17 /1990, republicată, privind regimul juridic al apelor maritime interioare, al mării teritoriale, al zonei contigue și al zonei economice exclusive ale României, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 765 din 21 octombrie 2002.

Nu este considerată contravenție fapta săvârșită de o persoană, în cazul în care au fost exercitate presiuni asupra făptuitorului sau acțiuni coercitive spre a-l obliga să comită contravenția.

Constrângerea se poate realiza fie sub aspect fizic, făptuitorul neputând rezista acesteia, fie sub aspect moral, prin amenințarea cu un pericol grav pentru persoana sa ori a altei persoane, ce nu putea fi înlăturat în alt mod decât prin săvârșirea contravenției.

Constrângerea fizică trebuie să fie de natură să paralizeze libertatea de voință a făptuitorului. Dacă acesta este în situația de a putea să opună rezistență ori să se sustragă constrângerii exercitate asupra sa, în acest caz, constrângerea fizică nu mai poate fi invocată ca o cauză prin care se înlătură caracterul contravențional al faptei.

Constrângerea psihică (morală) este și ea o cauză care anihilează libertatea de voință a făptuitorului, situație care exclude vinovăția acestuia, și deci caracterul contravențional al faptei sale.

Totodată, pericolul cu care se amenință trebuie să fie grav, adică să se refere la un rău ireparabil sau extrem de greu de remediat, ca de exemplu reconstrucția unei clădiri incendiate.

În plus, este necesar ca făptuitorul să nu aibă o altă posibilitate de a înlătura pericolul, decât fie să săvârșească contravenția, fie să suporte producerea răului cu care este amenințat și care se va produce.

Între răul cu care se amenință și consecința săvârșirii contravenției trebuie să existe o anumită proporție, în sensul ca valoarea socială vătămată prin săvârșirea contravenției să nu fie mai mare decât valoarea socială ocrotită prin acea faptă.

b.4.Cazul fortuit

Cazul fortuit constă în intervenția unei întâmplări ce nu putea să fie prevăzută sau înlăturată și care determină producerea rezultatului socialmente periculos.

Făptuitorul este exonerat de răspunderea contravențională, deoarece nu a avut posibilitatea să prevadă factorul extern care a determinat producerea rezultatului.

Această cauză este înlăturată dacă făptuitorul nu a prevăzut rezultatul, deși el trebuia să-l prevadă.

În cazul fortuit, imprevizibilitatea este obiectivă, generală, legată de limitele cunoașterii umane, în general. În cazul în care, spre exemplu, contravenția s-a produs ca urmare a neglijenței, a lipsei de prevedere a conducătorului autovehiculului, în situația sa, imprevizibilitatea este subiectivă, personală, deci atrage răspunderea juridică.

Imprejurarea neprevăzută se poate datora unor fenomene ale naturii (furtună, inundație etc.); unor boli (de pildă, un atac de cord) sau de comportamentul unor persoane, cum ar fi apariția bruscă în fața autovehiculului a unui copil, situație care obligă pe conducătorul auto să schimbe direcția de mers, trecând peste linia ce separă benzile de circulație.

b.5. Eroarea de fapt

Prin eroarea de fapt se înțelege necunoașterea sau cunoașterea greșită de către făptuitor, în momentul săvârșirii contravenției, a existenței unei împrejurări de care depinde caracterul contravențional al faptei sale. Dacă el ar fi cunoscut în mod corect acea împrejurare, el nu ar mai fi săvârșit fapta respectivă.

Astfel, rezultă o contradicție între realitatea obiectivă și reprezentarea sa subiectivă, care îl împiedică pe făptuitor să-și dea seama de caracterul contravențional al faptei sale.

Trebuie specificat, că făptuitorul nu poate invoca eroarea de drept, adică necunoașterea unei norme juridice. Eroarea de drept nu înlătură caracterul contravențional al faptei, potrivit principiului că nimeni nu se poate apăra invocând necunoașterea legii.

b.6. Iresponsabilitatea

Nu constituie contravenție fapta prevăzută de legea contravențională, dacă făptuitorul, în momentul săvârșirii faptei, fie din cauza alienației mintale, fie din alte cauze, nu putea să-și dea seama de acțiunile sau inacțiunile sale ori nu putea fi stăpân pe ele. Astfel, în momentul săvârșirii faptei, persoana iresponsabilă nu posedă capacitatea psihică (discernământ, rațiune etc.) spre a putea aprecia în mod corect fapta sa, consecințele acesteia, caracterul ei licit sau ilicit.

Starea de iresponsabilitate poate fi permanentă, de exemplu o debilitate mintală congenitală, sau temporară (intermitentă), producându-se numai în anumite momente, de exemplu, în cazul unei epilepsii.

În orice situație, starea de iresponsabilitate, trebuie constatată de organul medical competent printr-o expertiză. Referitor la această expertiză, vom face anumite precizări¹:

- expertiza medicală psihiatrică se execută de o comisie instituită în acest scop, formată dintr-un medic legist și doi medici din specialitatea psihiatrie. Comisia poate funcționa numai în centrele unde există laboratoare sau cabinete medico-legale și spital sau secții de psihiatrie. Dacă expertiza privește un minor, în comisia de expertiză vor fi cooptați specialiști de neuropsihiatrie infantilă și eventual psihologi;

- în cazul când sunt supuse expertizei persoane cu tulburări care prezintă stare de pericol, în concluziile rapoartelor de expertiză se vor propune și măsurile ce trebuie luate în conformitate cu dispozițiile legale;

- în cazul expertizării minorilor, concluziile rapoartelor de expertiză vor cuprinde obligatoriu măsurile medico-psihopedagogice ce urmează să se ia pentru asigurarea dezvoltării în condiții corespunzătoare a personalității acestora.

În urma acestor expertize, deși făptuitorul nu v-a răspunde contravențional, el poate fi supus unor măsuri de siguranță cu caracter medical ca, de exemplu, obligarea la un tratament medical de specialitate.

b.7. Infirmitatea

Infirmitatea poate să constituie, în anumite situații, o cauză care înlătură caracterul contravențional al faptei. Ca noțiune, infirmitatea poate fi definită ca fiind incapacitatea fizică cu caracter permanent a unei persoane, care constă în lipsa unui organ sau nefuncționarea acestuia.

Pentru înlăturarea caracterului contravențional al faptei trebuie îndeplinite următoarele condiții:

- infirmitatea să existe în momentul comiterii faptei;
- să existe o legătură de cauzalitate între faptă și starea de infirmitate;
- fapta să fie prevăzută de legea contravențională.

b.8. Beția involuntară completă

Fapta celui care, în momentul săvârșirii acesteia, se afla, datorită unor împrejurări independente de voința sa, în stare de beție completă, provocată de alcool sau altă substanțe, nu constituie contravenție.

¹ Alice Crăciun și colectivul, *op. cit.*, p. 102-103.

În dezbaterea acestei cauze, trebuie să facem distincția între beția completă și cea incompletă (acestea fiind diferențiate de un anumit grad de intensitate), precum și între beția voluntară și cea accidentală (involuntară, provocată fără voia persoanei care a ajuns în acea stare).

Beția este o stare psihică anormală, ca urmare a efectelor produse asupra organismului, în special asupra facultăților mintale, de anumite substanțe consumate de persoana în cauză, cea mai frecventă fiind alcoolul (beția alcoolică sau intoxicația etilică).

Beția accidentală completă poate fi consecința inhalării unor vapori de alcool, neofalină, diluanți chimici ori alte substanțe din mediu în care persoana își desfășoară activitatea curentă sau se află din întâmplare, situație în care acea persoană nu mai este responsabilă de faptele sale. Beția accidentală completă mai poate fi consecința consumării involuntare (de exemplu, inserarea în mâncare a acestor substanțe, fără știrea consumatorului) a stupefiantelor (morfină, cocaină, opiu, marijuana, heroină, hașiș, eter).

În cazul în care o asemenea persoană săvârșește o contravenție, va fi exonerată de răspundere.

Într-o situație inversă, se află persoana care consumă intenționat (cu premeditare) astfel de substanțe, în vederea dobândirii "unui curaj" ce îl determină să comită contravenția. Beția intenționată constituie o circumstanță agravantă la stabilirea răspunderii contravenționale.

b.9. Minoritatea

Fapta săvârșită de un minor sub 14 ani nu este considerată contravenție chiar dacă, potrivit legii, prezintă caracteristicile unei contravenții¹.

În cazul minorilor sub 14 ani, operează prezumția absolută că nu posedă capacitatea psihică, intelectuală de a înțelege suficient caracterul faptelor sale, nu are discernământul necesar în acest sens. Totodată, nu are nici posibilitatea mintală de a cunoaște regulile juridice care reglementează relațiile din societate.

Lipsa discernământului îl exonerează pe minorul sub 14 ani de răspundere contravențională

Pentru minorii între 14 – 18 ani, sancțiunea contravențională se reduce la jumătate.

Sunt unele situații când, minorii prin comiterea unei fapte (spre exemplu, spargerea unui geam cu o piatră), chiar dacă nu răspund contravențional produc o pagubă (prejudiciu). Persoana prejudiciată are la îndemână doar calea civilă, ea putând să-și recupereze paguba în baza art.1000 din Codul Civil, care instituie răspunderea civilă delictuală pentru fapta altei persoane: "Tatăl și mama sunt responsabili de prejudiciul cauzat de copiii lor minori ce locuiesc cu dânsii".

c) Cauzele care înlătură răspunderea contravențională

Sunt anumite situații când, deși persoana care a săvârșit contravenția îndeplinește toate condițiile pentru a răspunde contravențional, aceasta nu va răspunde datorită trecerii unei perioade de timp în care nu s-a aplicat sau nu s-a executat o sancțiune.

c.1. Prescripția aplicării sancțiunii contravenționale

Potrivit art. 13 din O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, prescripția aplicării sancțiunii contravenționale constituie o cauză de înlăturare a răspunderii contravenționale.

¹ A se vedea, art. 11 din O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor.

Prin prescripția aplicării sancțiunii contravenționale se înțelege punerea organelor abilitate de lege în imposibilitatea de a trage la răspundere contravențională și de a aplica o sancțiune contravenientului datorită trecerii, în anumite condiții, a unei perioade de timp de la data săvârșirii faptei¹.

Actul normativ privind regimul juridic al contravențiilor prevede următoarele termene care prescriu posibilitatea aplicării sancțiunii contravenționale:

- termenul general de 6 luni, care curge de la data săvârșirii faptei;
- termenul de 6 luni în cazul contravențiilor continue, care curge de la data constatării faptei;
- termenul de un an de la data săvârșirii faptei, când fapta a fost urmărită ca infracțiune și ulterior s-a stabilit că ea constituie contravenție;
- alte termene prevăzute prin legi speciale (2 ani pentru contravențiile vamale, 3 ani pentru contravențiile privind valorile mobiliare etc.)².

c.2. Prescripția executării sancțiunii contravenționale

Dacă în cazul prescripției aplicării sancțiunii contravenționale nu a fost aplicată sancțiunea în termenul prevăzut de lege, în cazul prescripției executării sancțiunii, aceasta a fost aplicată, dar pentru că a trecut un anumit interval de timp, ea nu mai poate fi executată.

Potrivit art.14 din O.G. nr.2/2001 cu modificările și completările ulterioare "executarea sancțiunii amenzii contravenționale se prescrie dacă procesul-verbal de constatare a contravenției nu a fost comunicat contravenientului în termen de o lună de la data aplicării sancțiunii".

Executarea sancțiunii prestării unei activități în folosul comunității se prescrie în termen de 2 ani de la data rămânerii irevocabile a hotărârii judecătorești prin care s-a aplicat sancțiunea.

Prescripția aplicării sancțiunii contravenționale cât și prescripția executării sancțiunii contravenționale înlătură răspunderea contravențională, dar nu înlătură și efectele contravenției care au cauzat prejudicii și care necesită despăgubirea persoanelor prejudiciate, acestora fiindu-le aplicabile termenele reglementate prin legislația civilă. De asemenea, prescripția nu înlătură efectele confiscării.

4.3.4. Sancțiunile contravenționale

a. Sancțiunile contravenționale principale

a.1. Avertismentul

Cea mai blândă sancțiune contravențională este avertismentul.

Avertismentul constă în atenționarea verbală sau scrisă a contravenientului asupra pericolului social al faptei săvârșite, însoțită de recomandarea de a respecta dispozițiile legale (art.7 alin.1 din O.G.nr.2/2001).

Avertismentul apare deci, ca o *sancțiune morală*.

¹ A se vedea Alice Crăciun și colectivul, *op. cit.*, p. 112-113.

² A se vedea în acest sens Hotărârea Guvernului nr. 707/2006 pentru aprobarea Regulamentului de aplicare a Codului Vamal al României, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 520 din 15 iunie 2006, și Legea nr. 297/2004 privind piața de capital, art. 278, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 571 din 29 iunie 2004.

Deși avertismentul se deosebește de *sancțiunile pecuniare* și cele privative de libertate, prin aceea că acționează exclusiv asupra conștiinței celui vinovat de săvârșirea faptei ilicite, el nu aparține numai sferei răspunderii morale, ci are și o natură juridică, atât pentru faptul că este prevăzut de lege, cât și pentru că poate constitui un antecedent în cazul în care persoana respectivă va săvârși o nouă faptă ilicită, care va fi luat în considerare la stabilirea sancțiunii pecuniare¹.

Avertismentul se aplică în cazul unor fapte de mică gravitate și când se apreciază că persoana în cauză, chiar și fără aplicarea altei sancțiuni mai aspre, nu va mai săvârși alte contravenții.

Avertismentul se poate aplica chiar și atunci când actul normativ prin care a fost stabilită acea contravenție nu prevede o asemenea sancțiune, lăsându-se la aprecierea celui ce constată contravenția aplicarea acestei sancțiuni.

Prin avertisment, agentul constatatator face cunoscut contravenientului ce dispoziție legală a încălcat, care este pericolul social al faptei sale, cu recomandarea ca pe viitor să nu mai săvârșească asemenea fapte.

În general, avertismentul se prezintă sub formă verbală. Avertismentul sub formă orală (verbală) se aplică în situația în care contravenientul este de față atunci când se constată săvârșirea contravenției.

Există însă, unele situații când este necesară și întocmirea unui înscris. De exemplu, în cazul unei coliziuni ușoare între autovehicule, o dată cu avertismentul verbal, se va încheia și un proces-verbal, acesta fiind necesar în raporturile cu societatea comercială de asigurări și cu atelierul de reparații în vederea remedierii pagubelor produse ca urmare a coliziunii.

Avertismentul se aplică, în mod obligatoriu, în scris, în următoarele cazuri:

- actul normativ prin care se stabilește contravenția respectivă prevede expres obligativitatea formei scrise;
- contravenientul nu este de față în momentul constatării contravenției;
- au fost produse pagube prin săvârșirea contravenției, în acest caz, se va menționa și despăgubirea civilă pe baza modelului de evaluare anexat la actul normativ (dacă acesta este prevăzut);
- în urma săvârșirii contravenției există bunuri supuse confiscării. Bunurile sunt descrise în mod detaliat, menționându-se, totodată, și ce măsuri au fost luate în legătură cu acele bunuri, cui au fost predate și pe ce bază.

Avertismentul se aplică în anumite circumstanțe, agentul constatatator trebuind să aibă în vedere persoana contravenientului (vârsta, pregătirea, mediul social din care provine), împrejurările în care s-a săvârșit fapta (în loc public, ziua etc.), comportamentul făptuitorului (regretul acestuia față de săvârșirea faptei, promisiunea că pe viitor nu se va mai întâmpla) etc.

a.2. Amendă contravențională

Cea mai frecventă sancțiune contravențională este amendă. Amendă constă în plata unei sume de bani care variază în funcție de natura și gravitatea faptei.

¹ Sanda Ghimpu și colaboratorii, *Dicționar juridic selectiv*, Editura Albatros, București, 1985, p. 52.

Amenda contravențională se distinge de amenda penală, aceasta din urmă aplicându-se pentru săvârșirea unor fapte care prezintă un pericol social mai ridicat, respectiv pentru infracțiuni (categoria delictelor).

De regulă, actele normative prevăd, pentru fiecare contravenție în parte, o limită minimă și una maximă, pentru ca amenda să poată fi aplicată ținându-se seama de împrejurările concrete în care a fost săvârșită contravenția, cu alte cuvinte, sancțiunea să poată fi individualizată. Amenda contravențională are caracter administrativ.

Astfel, prin art. 8 al O.G. nr. 2/2001 se prevede că:

Limita minimă a amenzii contravenționale este de 25 lei, iar limita maximă nu poate depăși:

- a) 100.000 lei, în cazul contravențiilor stabilite prin lege și ordonanță;
- b) 50.000 lei, în cazul contravențiilor stabilite prin hotărâri ale Guvernului;
- c) 5000 lei, în cazul contravențiilor stabilite prin hotărâri ale consiliilor județene ori ale Consiliului General al Municipiului București;
- d) 2500 lei, în cazul contravențiilor stabilite prin hotărâri ale consiliilor locale ale comunelor, orașelor, municipiilor și ale sectoarelor municipiului București.

În ceea ce privește aplicarea amenzii contravenționale, agentul constator va ține seama de limita minimă și limita maximă prevăzută de actul normativ care stabilește acea contravenție, de frecvența acelei contravenții în zona respectivă, mergându-se spre limita maximă dacă frecvența este mare, în funcție de gravitatea faptei, de împrejurările în care a fost săvârșită, de situația materială a contravenientului, de veniturile și obligațiile de întreținere care îi revin etc.

Legislația privind regimul juridic al contravenției prevede și situația în care o persoană a săvârșit mai multe contravenții (*concursul de contravenții*), sancțiunea aplicându-se pentru fiecare contravenție în parte, precum și situația în care există *pluralitate de contravenienți*, sancțiunea aplicându-se fiecăruia separat.

Contravenientul poate achita, pe loc sau în termen de cel mult 48 de ore de la data încheierii procesului-verbal ori, după caz, de la data comunicării acestuia, jumătate din minimul amenzii prevăzute în actul normativ, agentul constator făcând mențiune despre această posibilitate în procesul-verbal. În actul normativ de stabilire a contravențiilor această posibilitate trebuie menționată în mod expres. Termenele statornicite pe ore încep să curgă de la miezul nopții zilei următoare, iar termenul care se sfârșește într-o zi de sârbătoare legală sau când serviciul este suspendat se va prelungi până la sfârșitul primei zile de lucru următoare.

Amenzile care se cuvin bugetului de stat pot fi achitate la Casa de Economii și Consemnațiuni - C.E.C. - S.A. sau la unitățile Trezoreriei Statului, iar amenzile cuvenite bugetelor locale se achită la Casa de Economii și Consemnațiuni - C.E.C. - S.A. sau la casierile autorităților administrației publice locale ori ale altor instituții publice abilitate să administreze veniturile bugetelor locale, indiferent de localitatea pe a cărei rază acestea funcționează, de cetățenia, domiciliul sau de reședința contravenientului ori de locul săvârșirii contravenției, precum și la ghișeul unic din punctele de trecere a frontierei de stat a României. O copie de pe chitanță se predă de către contravenient agentului constator sau se trimite prin poștă organului din care acesta face parte.

Amenzile contravenționale pot fi achitate și prin intermediul instrumentelor de plată electronică în cadrul Ghișeului virtual de plăți, proiect-pilot coordonat de Ministerul

Comunicațiilor și Tehnologiei Informației, parte a Sistemului e-guvernare, din cadrul Sistemului Electronic Național. În acest caz:

a) achitarea unei amenzi contravenționale se dovedește prin prezentarea extrasului de cont al plătitorului sau a dovezii de plată emise de Ghișeul virtual de plăți, aceasta specificând data și ora efectuării plății;

b) se elimină obligativitatea pentru plătitor de a preda o copie de pe extrasul de cont sau de pe dovada de plată emisă de Ghișeul virtual de plăți către agentul constator sau organul din care acesta face parte¹.

În cazul în care contravenientul a achitat jumătate din minimul amenzii prevăzute în actul normativ pentru fapta săvârșită orice urmărire încetează².

În cazul în care termenul de 48 de ore nu este respectat, contravenientul va plăti amenda integral, iar dacă a plătit totuși jumătate din minim, dar după expirarea termenului, va plăti și cealaltă jumătate din amendă.

Este posibil ca suma să fie plătită în cadrul celor 48 de ore, dar contravenientul nu trimite chitanța. În acest caz, când va primi procesul-verbal și înștiințarea de plată, contravenientul se va prezenta la organul din care face parte organul constator și va prezenta chitanța de plată a jumătate din minimul amenzii.

Dovedindu-se că plata s-a făcut în termenul legal, procesul-verbal și înștiințarea de plată a amenzii integrale vor fi anulate.

În ceea ce privește destinația sumelor încasate cu titlu de amenzi ele se fac venit integral la bugetul de stat, cu excepția celor aplicate, potrivit legii, de către autoritățile administrației publice locale și amenzilor privind circulația pe drumurile publice, care se fac venit integral la bugetele locale.

Amenda, având un *caracter personal*, nu este transmisibilă, astfel încât moștenitorii contravenientului decedat nu pot fi urmăriți. În cazul în care amenda nu a fost executată în timpul vieții contravenientului, deoarece ea constituie o sursă de alimentare a bugetelor publice, deci prezintă un interes social general, ea ar trebui să fie recuperată din masa succesorală a defunctului³.

a.3. Prestarea unei activități în folosul comunității

Această sancțiune este reglementată prin art. 9 din O.G.nr.2/2001 și O.G. nr.55/2002⁴ potrivit cărora prestarea unei activități în folosul comunității poate fi stabilită numai prin lege și alternativ cu amenda. Sancțiunea poate fi aplicată numai de instanța de judecată (judecătorie), dacă există consimțământul contravenientului.

Minorul care nu a împlinit vârsta de 16 ani nu poate fi sancționat cu prestarea unei activități în folosul comunității.

Prestarea unei activități în folosul comunității se poate desfășura în domeniul serviciilor publice pentru întreținerea locurilor de agrement, pentru întreținerea parcurilor și drumurilor, pentru prestarea curățeniei și igienizarea localităților, precum și în

¹ A se vedea art. 28 din O.G. nr. 2/2001.

² A se vedea art. 28 din O.G. nr. 2/2001.

³ A se vedea Ioan Alexandru și colectivul, *op. cit.* (1999), p. 512.

⁴ Ordonanța Guvernului nr. 55/2002 privind regimul juridic al sancțiunii prestării unei activități în folosul comunității, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 642 din 30 august 2002, modificată prin O.U.G. nr. 108/2003 pentru desființarea închisorii contravenționale și Legea nr. 42/2007.

domeniul căminelor pentru copii și bătrâni, orfelinatelor, creșelor, grădinițelor, școlilor, spitalelor și al altor așezăminte social culturale.

Art. 17 al. 4 din O.G. nr. 55/2002 interzice în mod expres prestarea de activități în subteran, în mine, în metrou ori în alte asemenea locuri cu grad ridicat de risc.

Prestarea unei activități în folosul comunității se stabilește de către instanță pe o durată cuprinsă între 50 de ore și 300 de ore. În cazul minorilor care la data săvârșirii faptei au împlinit vârsta de 16 ani, activitatea se prestează pe o durată cuprinsă între 25 de ore și 150 de ore.

Asigurarea executării sancțiunii se va realiza de primarul localității în care contravenientul își are domiciliul sau reședința, ținând seama de aptitudinile sale fizice și psihice, precum și de nivelul pregătirii profesionale. Sancțiunea se execută după programul de muncă ori, după caz, programul școlar al contravenientului, pe o durată cuprinsă între 50 de ore și 300 de ore, de maximum 3 ore pe zi, iar în zilele nelucrătoare de 6 - 8 ore pe zi.

Sancțiunea prestării unei activități în folosul comunității este instituită și de **Noul Cod Penal**, fiind aplicată ca pedeapsă principală pentru *delicte*¹, având limitele între 100 și 500 de ore.

Conform ultimelor modificări ale O.G. nr. 2/2001², sancțiunea prestării unei activități în folosul comunității poate să fie aplicată prin înlocuirea sancțiunii amenzii, dacă a trecut un termen de 30 de zile de la rămânerea definitivă a sancțiunii amenzii și nu există posibilitatea executării silite. Eficiența acestei reglementări este redusă în condițiile în care sancțiunea prestării unei activități în folosul comunității se aplică numai cu consimțământul contravenientului care, evident nu va accepta această transformare.

Necesitatea exprimării consimțământului contravenientului pentru aplicarea sancțiunii de prestare a unei activități în folosul comunității duce la minimalizarea rolului și eficienței acestei sancțiuni, de multe ori contravenientul neexecutând nici o sancțiune în condițiile în care el este insolubil. Consimțământul contravenientului apare ca o condiție obligatorie pentru aplicarea de către instanța judecătorească a acestei sancțiuni, impusă de legiuitor, probabil, pe considerentul respectării art. 42 din Constituție care interzice munca forțată³.

a.4. Închisoarea contravențională

Sancțiunea închisorii contravenționale a fost desființată prin O.U.G. nr.108/2003⁴.

Această sancțiune avea un caracter administrativ, deosebindu-se de închisoarea penală privativă de libertate.

b) Sancțiunile contravenționale complementare

b.1. Confiscarea bunurilor destinate, folosite sau rezultate din contravenții

¹ Noul Cod Penal împarte faptele considerate infracțiuni în crime și delictе.

² A se vedea Legea nr. 352/2006 pentru completarea O.G. nr. 2/2001.

³ Conform acestui articol nu este considerată muncă forțată, munca depusă de o persoană condamnată în perioada de detenție sau de libertate condiționată. După cum se poate observa aceste reglementări intră în sfera dreptului penal și nu al dreptului administrativ.

⁴ O.U.G. nr. 108/2003 privind desființarea închisorii contravenționale, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 747 din 26 octombrie 2003.

Confiscarea este o sancțiune contravențională complementară, ea constând în reținerea forțată a unor bunuri, anume a celor care au servit la săvârșirea contravenției, dacă aceste bunuri aparțin contravenientului. Această măsură poate fi luată numai dacă ea este prevăzută expres în actul normativ de stabilire și sancționare a contravenției, în acest caz fiind o măsură obligatorie și nu una facultativă.

Potrivit art. 5 al. 3 lit. a din OG nr. 2/2001, sunt supuse confiscării lucrurile care au servit la săvârșirea contravenției, dacă sunt ale contravenientului; lucrurile destinate săvârșirii contravenției; bunurile dobândite (rezultate) prin săvârșirea contravenției, dacă nu sunt restituite persoanei vătămate.

Uneori confiscarea are un caracter temporar. Astfel, autovehiculele sau remorcile staționate neregulamentar pot fi blocate sau ridicate, transportate și depozitate în spații special amenajate stabilite de consiliile locale, până la eliberarea acestora proprietarilor lor¹.

În unele cazuri, confiscarea poate să fie o sancțiune principală, de sine stătătoare. Așa, de exemplu, bunurile ascunse în coletele poștale sosite pentru persoanele fizice și neînscrise în documentele de însoțire, precum și nedeclararea în vamă a unor categorii de bunuri pentru care există obligația declarării, se confiscă².

Bunurile confiscate trec în patrimoniul statului fără plată.

b.2. Suspendarea sau anularea actului prin care se desfășoară o activitate

În unele acte normative este prevăzută și sancțiunea suspendării activității agentului economic în cazul săvârșirii anumitor contravenții.

De exemplu, servirea băuturilor alcoolice consumatorilor aflați în vădită stare de ebrietate, minorilor, precum și al refuzului responsabililor sau patronilor localurilor publice de a acorda sprijin organelor de poliție în restabilirea ordinii publice, se poate suspenda activitatea localului public pe o perioadă cuprinsă între 10 și 30 de zile³.

Această sancțiune are un caracter complementar, ea aplicându-se pe lângă sancțiunea principală, amenda. Nu este o sancțiune obligatorie, lăsându-se la aprecierea agentului constator dacă să dispună sau nu suspendarea activității agentului economic.

b.3. Închiderea unității

Potrivit O.G. nr. 21/1992 privind protecția consumatorului republicată⁴, cu completările și modificările ulterioare, odată cu aplicarea sancțiunii amenzi contravenționale, agentul constator poate dispune una dintre următoarele sancțiuni complementare:

- a) închiderea temporară a unității pe o durată de cel mult 6 luni;
- b) închiderea temporară a unității pe o durată de la 6 luni la 12 luni;

¹ Hotărârea Guvernului nr. 147/1992 privind blocarea, ridicarea, transportul, depozitarea și eliberarea autovehiculelor sau remorcilor staționate neregulamentar pe drumurile publice, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 59 din 6 aprilie 1992.

² A se vedea, în acest sens, H.G. nr. 1114/2001 pentru aprobarea Regulamentului de aplicare a Codului Vamal al României.

³ A se vedea art. 2 și 3 din Legea nr. 61/1991 republicată, pentru sancționarea faptelor de încălcare a unor norme de conviețuire socială, a ordinii și liniștii publice, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 387 din 18 august 2000.

⁴ O.G. nr. 21/1992 privind protecția consumatorului este republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 208 din 28 martie 2007.

c) închiderea definitivă;

d) suspendarea sau retragerea definitivă, după caz, a avizului, acordului sau a autorizației de exercitare a unei activități.

Redeschiderea unității se va face numai după restabilirea ordinii juridice privind desfășurarea activității în acea unitate.

b.4. Desființarea lucrărilor și aducerea terenului în starea inițială

Contravențiile la regimul autorizării construcțiilor sunt supuse regulilor generale stabilite prin O.G. nr. 2/2001, art. 5 al. 3 lit. g., precum și regulilor specifice reglementate prin Legea nr. 50/1991¹. În cele mai multe cazuri este vorba de activități contravenționale privind executarea fără autorizație sau cu încălcarea acesteia a lucrărilor, menținerea lucrărilor, desființarea construcțiilor și instalațiilor, ca de exemplu:

- desființarea pereților de compartimentare din BCA existenți într-o bucătărie;
- demolarea pereților interiori și executarea unei reconfigurări la subsolul

unui bloc;

- amplasarea de garaje;
- demolarea unor ziduri de cărămidă, etc.

În toate aceste cazuri, contravenientul este obligat, ca pe lângă plata unei amenzi, să aducă lucrarea în starea inițială, adică să refacă zidurile sau să dărâme construcția.

b.5. Blocarea contului bancar

Măsura blocării contului bancar echivalează, în fapt, cu suspendarea sau chiar cu încetarea activității agentului economic (de obicei societate comercială), întrucât blocarea contului îl pune în imposibilitate pe acesta de a-și desfășura activitatea în viitor.

Blocarea contului este obligatorie în caz de abateri repetate privind regimul operațiunilor cu numerar².

4.3.5. Reglementarea juridică a contravențiilor din diferite domenii de activitate

a) Contravenții specifice circulației pe drumurile publice

Conform O.U.G. nr. 195/2002³ se pot aplica o serie de sancțiuni contravenționale, în cazul nerespectării regulilor de circulație pe drumurile publice, cum ar fi:

- reținerea permisului de conducere a atestatului profesional, certificatului de înmatriculare ori de înregistrare sau a plăcuțelor cu numele de înmatriculare;
- suspendarea dreptului de a conduce autovehicule sau tramvaie;
- anularea permisului de conducere;
- imobilizarea autovehiculului.

b) Contravenții privind apărarea secretului de stat

Conform Legii nr. 182/2002⁴ se interzice scoaterea, difuzarea sau publicarea în străinătate a lucrărilor de orice fel, care ar putea prejudicia interesele statului român.

¹ Legea nr. 50/1991 republicată, privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 933 din 13 octombrie 2004 cu completările și modificările ulterioare.

² A se vedea O.U.G. nr. 99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 670 din 3 august 2006.

³ O.U.G. nr. 195/2002 privind circulația pe drumurile publice, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 958 din 28 decembrie 2002.

⁴ Legea nr. 182/2002 privind protecția informațiilor clasificate, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 248 din 12 aprilie 2002.

Persoana căreia îi sunt încredințate date sau documente ce constituie secrete de stat este direct răspunzătoare pentru asigurarea securității acestora. Este interzis ca cel care are acces la date și documente ce constituie secrete de stat să divulge sub orice formă conținutul acestora.

c) Contravenții privind evidența populației

Conform O.U.G. nr. 97/2005 ¹ constituie contravenție:

- fapta de a nu se prezenta la împlinirea vârstei de 14 ani la serviciului public comunitar de evidență a persoanelor pentru solicitarea cărții de identitate;
- nesolicitarea unei noi cărți de identitate când sunt îndeplinite condițiile stabilite de lege;
- neluarea măsurilor necesare pentru evitarea deteriorării, pierderii sau furtului cărții de identitate;
- nedepunerea în termen a cărții de identitate găsite;
- nepredarea cărții de identitate în cazurile stabilite de lege;
- reținerea cărții de identitate cu încălcarea prevederilor legii;
- nesolicitarea înscrierii în cartea de imobil de către cei ce își schimbă domiciliul sau reședința, neînscrierea în cartea de imobil la locurile de cazare a persoanelor sosite în aceste locuri etc.

d) Contravenții privind evidența funciară

Conform Legii nr. 7/1996 ² au fost stabilite o serie de fapte care constituie contravenții, dacă nu au fost săvârșite în astfel de condiții încât, potrivit legii penale, să constituie infracțiuni. Aceste fapte sunt următoarele:

- folosirea, în documente oficiale, a altor date cu privire la proprietari, terenuri sau construcții decât cele înscrise în documentele cadastrului;
- refuzul proprietarilor imobilelor de a permite accesul personalului de specialitate pentru executarea lucrărilor de cadastru, a celor topografice, geodezice și fotogrammetrice;
- refuzul de a pune la dispoziția organelor cadastrale a bazei topografice și a altor date, precum și a documentelor necesare lucrărilor de cadastru de către cei care le dețin, fac excepție de la această obligație Ministerul Apărării Naționale, ministerul de Interne, Serviciul Român de Informații, Serviciul de Informații Externe și Serviciul de Protecție și Pază;
- publicarea sau difuzarea de materiale cartografice de orice fel, fără avizul Oficiului Național de Cadastru, Geodezie și Cartografie și al ministerelor interesate, care execută lucrări de cadastru de specialitate etc.

e) Contravenții privind evaziunea fiscală

Actuala legislație în domeniu ³ nu mai prevede contravenții de evaziune fiscală.

¹ O.U.G. nr. 97/2005 privind evidența, domiciliul, reședința și actele de identitate ale cetățenilor români, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 641 din 20 iulie 2005, cu completările și modificările ulterioare.

² Legea nr. 7/1996 privind cadastrul și publicitatea imobiliară, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 61 din 26 martie 1996, cu completările și modificările ulterioare.

³ A se vedea Legea nr. 241/2005 pentru prevenirea și combaterea evaziunii fiscale, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 672 din 27 iulie 2005.

Ceea ce se poate reproșa actualei legi privind combaterea evaziunii fiscale este faptul că *toate faptele de evaziune sunt încadrate ca fiind infracțiuni*. Spre diferență, vechea lege (Legea nr.87/1994) împărțea faptele de evaziune fiscală în contravenții și infracțiuni, în funcție de pericolul social al faptei.

Legea nr. 241/2005 se intitulează sugestiv lege pentru “*prevenirea și combaterea evaziunii fiscale*”, ori prevenirea nu se face prin aplicarea unor sancțiuni penale pentru orice categorie de faptă care se încadrează în tiparul păgubirii bugetelor publice¹.

f) Contravenții privind protecția mediului

Conform O.U.G. nr. 195/2005² constituie contravenții la normele privind protecția mediului ambiant următoarele fapte cu titlu exemplificativ³:

- aruncarea de deșeuri menajere și stradale în afara amplasamentelor autorizate;
- neluarea de către cei responsabili, potrivit legii, a măsurilor de salubritate a terenurilor neocupate productiv sau funcțional din intravilan, a spațiilor verzi, a piețelor;
- recoltarea și capturarea, de către persoane neautorizate, a florilor, plantelor din parcuri publice, spații verzi, din flora și fauna sălbatică, a fructelor de pădure;
- deteriorarea marcajelor și a panourilor de avertizare destinate protecției mediului;
- arderea vegetației lemnoase și ierboase, cu excepția cazurilor permise de autoritățile pentru mediu;
- schimbarea destinației terenurilor amenajate ca spații verzi, fără acordul autorităților pentru mediu competente, precum și realizarea de construcții sau orice lucrări în perimetrul acestora etc.

g) Contravenții privind protecția pădurilor

Conform Codului Silvic⁴ și a altor reglementări⁵ constituie contravenții următoarele fapte, dacă nu sunt săvârșite în astfel de condiții încât, potrivit legii, constituie infracțiuni:

- ocuparea unor păduri sau terenuri din fondul forestier, fără aprobare legală;
- aducerea sau depozitarea în păduri, de piatră, gunoaie;
- tăierea, fără drept, a arborilor;
- sustragerea, fără drept, din păduri de arbori doborâți de fenomene naturale sau tăiați;
- pășunatul, fără autorizație sau cu încălcarea prevederilor autorizației de pășunare, în păduri;
- culegerea, fără aprobare, din păduri, de frunze, ramuri, iarbă, ghindă, rășină, plante medicinale etc.

h) Contravenții privind gospodărirea și utilizarea apelor

¹ Bucur Sorin, *Dreptul afacerilor*. Ediția a II-a revizuită și adăugită, Editura Omnia Uni S.A.S.T., Brașov, 2006, p. 330.

² O.U.G. nr. 195/2005 privind protecția mediului, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1196 din 30 decembrie 2005, cu completările și modificările ulterioare.

³ Acest act normativ prevede peste 70 de fapte care constituie contravenții de protecția mediului.

⁴ Legea nr. 46/2008 privind Codul Silvic, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 238 din 27 Martie 2008.

⁵ A se vedea Legea nr. 31/2000 privind stabilirea și sancționarea contravențiilor silvice, O.U.G. nr. 139/2005 privind administrarea pădurilor din România.

Conform Legii nr. 107/1996¹ constituie contravenții în domeniul apelor, dacă nu sunt săvârșite în astfel de condiții încât, potrivit legii penale, sunt considerate infracțiuni:

- executarea sau punerea în funcțiune de lucrări, care au legătură cu apele, modificarea sau extinderea acestora, fără respectarea prevederilor autorizației de gospodărire a apelor;
- exploatarea lucrărilor care au legătură cu apele, respectarea prevederilor fără autorizație de gospodărire a apelor;
- folosirea apelor, fără autorizație sau cu nerespectarea prevederilor acesteia, cu excepția satisfacerii nevoilor gospodăriei proprii;
- evacuarea de ape uzate, precum și descărcarea de diverse materiale în ape, fără autorizație sau cu încălcarea prevederilor acesteia;
- încălcarea prevederilor legale privind poluarea apelor naționale navigabile de către nave sau instalații plutitoare, sub orice pavilion;
- neanunțarea organului competent privind poluările accidentale, precum și neluarea măsurilor pentru înlăturarea cauzelor și a efectelor acestora etc.

i) Contravenții privind protecția muncii

Conform Legii nr. 319/2006² sunt considerate contravenții faptele de nerespectare a reglementărilor de securitate și sănătate în muncă privind:

- amenajarea locurilor de muncă pentru lucrul la înălțime, în spații închise și în condiții de izolare;
- fabricarea, transportul, depozitarea, manipularea sau utilizarea substanțelor ori preparatelor chimice periculoase și a deșeurilor rezultate;
- darea în exploatare sau repunerea în funcțiune, parțială ori totală, a construcțiilor, echipamentelor de muncă noi sau reparate, precum și pentru aplicarea proceselor tehnologice;
- întocmirea și respectarea documentațiilor tehnice pentru executarea lucrărilor care necesită măsuri speciale de siguranță;
- folosirea surselor de foc deschis și fumatul la locurile de muncă unde acestea sunt interzise;
- prevenirea accidentelor prin electrocutare la executarea, exploatarea, întreținerea și repararea instalațiilor și a echipamentelor electrice, precum și pentru prevenirea efectelor electricității statice și ale descărcărilor atmosferice;
- transportul, manipularea și depozitarea echipamentelor de muncă, materialelor și produselor;
- semnalizarea de securitate și/sau de sănătate la locul de muncă;
- utilizarea, întreținerea, revizia și repararea periodică a echipamentelor de muncă;
- asigurarea, marcarea și întreținerea căilor de acces și de circulație;
- asigurarea iluminatului de siguranță;
- organizarea activității de păstrare, întreținere și denocivizare a echipamentului individual de protecție.

¹ Legea nr. 107/1996, legea apelor, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 244 din 8 octombrie 1996, modificată prin Legea nr. 310/2004, Legea nr. 112/2006 și O.U.G. nr. 12/2007.

² Legea nr. 319/2006 privind securitatea și sănătatea în muncă, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 646 din 26 iulie 2006.

j) Contravenții privind ordinea și liniștea publică

Conform Legii nr. 61/1991¹ constituie contravenții, săvârșirea în public a următoarelor fapte:

- acțiuni obscene, proferarea de expresii jignitoare;
- amenințarea cu acte de violență împotriva persoanelor sau bunurilor acestora, de natură să tulbure ordinea publică, ori să provoace indignarea populației, lezarea onoarei personale sau a instituțiilor publice;
- organizarea, permisiunea sau participarea la jocuri de noroc, altele decât cele autorizate, de natură să lezeze bunele moravuri;
- portul fără drept a obiectelor de natură să vatăme integritatea corporală (cuțite, boxuri etc.);
- folosirea armelor de tir cu aer comprimat în situații în care s-ar putea pune în pericol viața sau integritatea corporală;
- alarmarea, fără motiv întemeiat, a publicului sau a organelor de stat competente să intervină în caz de pericol ori a celor de menținere a ordinii publice etc.

k) Contravenții în legătură cu construcțiile

Conform Legii nr. 50/1991² constituie contravenții la regimul de autorizare a construcțiilor următoarele fapte, dacă nu au fost săvârșite în astfel de condiții încât, potrivit legii penale, să fie considerate infracțiuni:

- executarea de lucrări de construire, transformare etc., fără autorizație;
- încălcarea autorizației sau a documentației care a stat la baza eliberării acesteia;
- menținerea construcțiilor provizorii de șantier după terminarea lucrărilor de bază;
- desființarea parțială sau totală, fără autorizație sau cu încălcarea acesteia, a construcțiilor și instalațiilor;
- eliberarea de autorizații de construire în baza unei documentații incomplete sau care nu sunt în concordanță cu certificatul de urbanism, ori în baza altor acte decât cele stabilite de lege;
- împiedicarea exercitării controlului de către organele competente, prin interzicerea accesului acestora sau prin neprezentarea documentelor solicitate etc.

l) Contravenții privind transportul pe căile ferate

Conform H.G. nr. 203/1994³, în scopul prevenirii și combaterii faptelor care ar putea provoca perturbarea transportului feroviar, o serie de abateri la normele privind transportul pe căile ferate române au fost declarate contravenții:

- călătoria fără legitimație de călătorie, fără supliment de viteză, tichet de rezervare a locului, la o clasă superioară aceleia pentru care posedă legitimația sau pe o altă rută;

¹ Legea nr. 61/1991 pentru sancționarea faptelor de încălcare a unor norme de conviețuire socială, a ordinii și liniștii publice, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 387 din 18 august 2000, cu completările și modificările ulterioare.

² Legea nr. 50/1991 republicată, privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 933 din 13 octombrie 2004, cu modificările și completările ulterioare.

³ H.G. nr. 203/1994 pentru stabilirea și sancționarea contravențiilor la normele privind transporturile pe căile ferate române, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 24 din 14 februarie 1997.

- fumatul în sălile de așteptare, în compartimente, precum și în orice loc unde interdicerea fumatului este adusă la cunoștință;
- transportul în vagoanele de călători a animalelor, a păsărilor sau al bagajelor care depășesc volumul admis;

- exercitarea comerțului în trenuri sau stații, fără autorizație;
- lipirea de afișe în trenuri sau stații, fără acordul scris al unităților de cale ferată.

m) Contravenții în legătură cu controlul din domeniul concurenței

Conform Legii nr. 21/1996¹, Consiliul Concurenței poate descoperi și sancționa o serie de contravenții. Astfel, constituie contravenții și se sancționează cu amendă de până la 1% din cifra de afaceri totală din anul financiar anterior sancționării următoarele fapte:

- omisiunea notificării unei concentrări economice;
- furnizarea de informații inexacte sau incomplete prin solicitarea făcută de

Consiliu;

- furnizarea de informații inexacte sau incomplete ori de documente incomplete sau nefurnizarea informațiilor și documentelor solicitate;

- furnizarea de informații, documente, înregistrări și evidențe într-o formă incompletă în timpul inspecțiilor desfășurate;

- refuzul de a se supune unei inspecții desfășurate.

Constituie contravenții și se sancționează cu amendă de până la 10% din cifra de afaceri totală realizată în anul financiar anterior sancțiunii următoarele fapte:

- punerea în practică a unei operațiuni de concentrare economică;
- începerea unei acțiuni de concentrare economică declarată incompatibilă cu prevederile prezentei legi printr-o decizie a Consiliului Concurenței;
- neîndeplinirea unei obligații sau a unei condiții impuse printr-o decizie luată în conformitate cu prevederile prezentei legi.

n) Contravenții privind activitățile comerciale ilicite

Conform Legii nr. 12/1990² constituie activități comerciale ilicite și atrag răspunderea contravențională sau penală, după caz, față de cei care le-au săvârșit, următoarele fapte:

- efectuarea de acte sau fapte de comerț de natura celor prevăzute în Codul comercial sau în alte legi, fără îndeplinirea condițiilor stabilite prin lege;

- vânzarea ambulantă a oricăror mărfuri în alte locuri decât cele autorizate de primărie sau prefecturi;

- condiționarea vânzării unor mărfuri de cumpărarea altor mărfuri;

- expunerea spre vânzare sau vânzarea de mărfuri sau orice alte produse fără specificarea termenului de valabilitate ori cu termenul de valabilitate expirat;

- efectuarea de acte sau fapte de comerț cu bunuri a căror proveniență nu poate fi dovedită, în condițiile legii;

¹ Legea nr. 21/1996 legea concurenței, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 742 din 16 august 2005.

² Legea nr. 12/1990 privind protejarea populației împotriva unor activități comerciale ilicite, republicată în M. Of. nr. 133/20. Iun. 1991; Legea nr. 363/2007 privind combaterea practicilor incorecte ale comercianților în relația cu consumatorii și armonizarea reglementărilor cu legislația europeană privind protecția consumatorilor, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 899 din 28 decembrie 2007.

- nedeclararea de către agenții economici la organele fiscale, înainte de aplicare, a adaosurilor comerciale și a celor de comision;
- cumpărarea de mărfuri sau produse în scop de revânzare, de la unitățile de desfacere cu amănuntul, de alimentație publică, cantine, unități de turism și alte unități similare;
- omisiunea întocmirii și afișării, în unitate, la locurile de desfacere sau servire, de către agenții economici a prețurilor și tarifelor, a categoriei de calitate a produselor sau serviciilor ori, acolo unde este cazul, a listei de prețuri și tarife;
- vânzarea cu lipsă la cântar sau măsurătoare.

o) Contravenții privind încălcarea anumitor reglementări financiar-gestionare și fiscale

Conform O.G. nr. 17/1993¹ constituie contravenție la normele legale care reglementează impozitele și taxele, altele decât cele prevăzute în legile fiscale, următoarele fapte ale persoanelor fizice și juridice și ale angajaților regiilor autonome și societăților comerciale, indiferent de forma de proprietate, dacă nu au fost săvârșite în astfel de condiții încât, potrivit legii penale, să fie considerate infracțiuni:

- nerespectarea obiectului de activitate, a sediului și a condițiilor de desfășurare a activității, menționate în autorizația de funcționare sau în statutul societății comerciale;
- neținerea de către contribuabili, potrivit dispozițiilor legale, a evidențelor referitoare la veniturile realizate și la impozitele și taxele datorate sau înscrierea în acestea a unor date incomplete sau eronate și neînregistrarea imprimatelor specifice la organele fiscale teritoriale;
- refuzul agenților economici și al persoanelor fizice de a comunica, la cererea organelor fiscale, datele, informațiile prevăzute de lege cu privire la respectarea obligațiilor legale privind impozitele și taxele sau comunicarea unor date și informații eronate;
- eliberarea de acte sau prestări de servicii care, potrivit dispozițiilor legale, este supusă taxelor de timbru sau taxelor locale, fără ca acestea să fi fost în prealabil achitate, precum și admiterea de timbre care nu îndeplinesc condițiile de valabilitate;
- neînscriserea, de către angajații unității prestatoare de servicii taxabile, în documentele justificative de plată a taxelor de timbru și a mențiunii de anexare a acestora la actul taxabil;
- împiedicarea efectuării controlului ce se exercită de către organele competente cu privire la aplicarea normelor legale care reglementează impozitele și taxele;
- afișajul sau folosirea mijloacelor de publicitate și reclamă, ocuparea locurilor publice pentru care se datorează taxe, fără plată impozitelor și taxelor legale;

p) Contravenții în domeniul prețurilor și tarifelor

Conform H.G. nr. 555/1994² constituie contravenții la normele legale din domeniul prețurilor și tarifelor următoarele fapte săvârșite de persoanele fizice care reprezintă instituțiile publice, regiile autonome și societățile comerciale, indiferent de forma de

¹ O.G. nr. 17/1993 privind stabilirea și sancționarea contravențiilor la reglementările financiar-gestionare și fiscale, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 205 din 23 august 1993.

² H.G. nr. 555/1994 privind stabilirea și sancționarea contravențiilor la normele legale din domeniul prețurilor și tarifelor, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 226 din 21 septembrie 1994.

organizare și titularul dreptului de proprietate, dacă acestea nu au fost comise în astfel de condiții încât, potrivit legii penale, să fie considerate infracțiuni:

- refuzul agentului economic de a prezenta organelor de control, abilitate de lege, datele care au stat la baza fundamentării prețurilor și tarifelor supuse negocierii sau celor practicate;

- refuzul agentului economic producător sau furnizor de a prezenta elementele necesare desfășurării normale a negocierii prețurilor cu ridicata și a tarifelor pentru produsele ce se liberalizează și serviciile ce se prestează agenților economici și instituțiilor publice beneficiare;

- neafișarea la loc vizibil în unitățile de desfacere a produselor, a cotelor de adaos comercial sau de comision practicate;

- înțelegerea prealabilă a reprezentanților agenților economici asupra nivelului de preț sau tarif ce va fi supus negocierii, în vederea împiedicării acțiunii conjugate a cererii și ofertei în formarea prețului sau a tarifului pentru produse sau servicii în cauză;

- dimensionarea incorectă a prețurilor și tarifelor sau prezentarea unor date eronate pentru a justifica nivelul prețurilor și tarifelor supuse negocierii sau renegocierii;

- practicarea de prețuri și tarife mai mari decât cele negociate, cu sau fără supravegherea autorităților administrației publice, după caz, prin majorarea unilaterală a nivelului negociat pentru tranzacțiile încheiate;

- nerespectarea regulilor legale privind dimensionarea prețurilor cu ridicata ale bunurilor provenite din import;

- luarea în calcul la dimensionarea prețurilor și tarifelor pentru produsele și serviciile din ramurile intermediare și cele finale a altor influențe decât cele rezultate din reglementările aprobate de Guvern;

- majorarea prețului și tarifului fără notificarea acestei intenții către agenții economici și instituțiile publice beneficiare;

- majorarea adaosului comercial sau a cotei de comision fără anunțarea intenției serviciilor teritoriale de prețuri și protecție a concurenței din subordinea Ministerului Finanțelor, prevăzută de reglementările legale;

- neactualizarea prețurilor de începere a licitațiilor pentru valorificarea mașinilor, utilajelor, instalațiilor și a altor active pe baza creșterilor de prețuri rezultate din aplicarea tuturor hotărârilor Guvernului de liberalizare a prețurilor.

r) *Contravenții în domeniul jocurilor de noroc*

Conform H.G. nr.251/1999¹ privind condițiile de autorizare, organizare și exploatare a jocurilor de noroc constituie contravenții:

- vânzarea și distribuirea, fără forme legale, a mașinilor, meselor și instalațiilor de jocuri de noroc;

- practicarea unor procente de câștiguri din încasări mai mici decât cele legale;

- lipsa plăcuțelor de identificare individuală a mașinilor și a meselor de joc sau modificarea acestora;

- nerespectarea condițiilor avute în vedere la autorizare și prevăzute în nota de constatare întocmită pentru obținerea licenței, pe întreaga perioadă de funcționare;

¹ H.G. nr. 251/1999, privind condițiile de autorizare, organizare și exploatare a jocurilor de noroc Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 171 din 22 aprilie 1999.

- nerespectarea anumitor *obligatii*, cum ar fi să asigure securitatea utilajelor și a accesoriilor (ceasuri, contoare, indicatoare, afișaje electronice, instalație de alimentare cu energie electrică), inclusiv a sigiliilor aplicate de agentul economic verificator;

- după obținerea licenței pentru exploatarea jocurilor de noroc să comunice aceasta în scris, în termen de 10 zile, organelor teritoriale ale Ministerului Finanțelor și ale Ministerului de Interne, pentru a fi luați în evidență;

- să informeze comisia, în termen de 10 zile, despre schimbarea sediului, cesionarea de acțiuni sau de părți sociale, schimbarea acționarilor, asociaților, administratorilor și directorilor;

- să nu elibereze jucătorilor atestate sau alte documente prin care să certifice câștigarea de sume de bani la jocurile de noroc organizate.

s) Contravenții în domeniul protecției consumatorului

Conform O.G. nr.21/1992¹ privind protecția consumatorilor, sunt considerate contravenții încălcarea următoarelor dispoziții:

- se interzice comercializarea de produse sau prestarea de servicii care, utilizate în condiții normale, pot pune în pericol viața, sănătatea sau securitatea consumatorilor;

- se interzic producerea, importul și comercializarea produselor falsificate sau contrafăcute;

- produsele se comercializează numai în cadrul termenului de valabilitate sau al datei durabilității minime stabilite de producător;

- se interzice modificarea termenului de valabilitate sau a datei durabilității minime înscrise pe produs, pe etichetă, pe ambalaj sau în documentele însoțitoare;

- agenții economici sunt obligați să pună pe piață numai produse sau servicii care corespund caracteristicilor prescrise sau declarate, să se comporte în mod corect în relațiile cu consumatorii și să nu folosească practici comerciale abuzive;

- produsele și serviciile oferite consumatorilor se măsoară cu mijloace de măsurare și control adecvate, verificate metrologic, potrivit reglementărilor legale;

- indicațiile mijloacelor de măsurare trebuie să fie lizibile și la vederea cumpărătorului;

- consumatorii au dreptul de a pretinde vânzătorilor remedierea sau înlocuirea gratuită a produselor și serviciilor obținute, precum și despăgubiri pentru pierderile suferite ca urmare a deficiențelor constatate în cadrul termenului de garanție sau de valabilitate. Vânzătorul suportă toate cheltuielile legate de aceste deficiențe, situație care nu îl exonerează de răspundere pe producător în relația sa cu vânzătorul;

- remedierea deficiențelor apărute la produse sau servicii ori înlocuirea produselor care nu corespund în cadrul termenului de garanție sau de valabilitate și care nu sunt imputabile consumatorului se face în termenul maxim stabilit prin reglementări sau, după caz, prin contract;

- restituirea contravalorii sau înlocuirea produsului achiziționat ori a serviciului prestat se face imediat după constatarea imposibilității folosirii acestuia, dacă această situație nu este imputabilă consumatorului.

¹ O.G. nr. 21/1992 privind protecția consumatorilor, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 208 din 28 martie 2007.

ș) Contravenții privind raportul dintre angajator și salariat

Aceste contravenții sunt prevăzute de Codul muncii. Constituie contravenție și se sancționează astfel următoarele fapte:

- nerespectarea dispozițiilor privind garantarea în plată a salariului minim brut pe țară, cu amendă de la 300 lei la 2.000 lei;

- încălcarea de către angajator a obligației de a elibera un document care să ateste activitatea desfășurată, vechimea în muncă, în meserie și în specialitate a unui salariat, cu amendă de la 300 lei la 1.000 lei;

- stipularea în contractul individual de muncă a unor clauze contrare dispozițiilor legale, cu amendă de la 2.000 lei la 5.000 lei;

- împiedicarea sau obligarea, prin amenințări ori prin violențe, a unui salariat sau a unui grup de salariați să participe la grevă ori să muncească în timpul grevei, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

- primirea la muncă a persoanelor fără încheierea unui contract individual de muncă, cu amendă de la 1.500 lei la 2.000 lei pentru fiecare persoană identificată, fără a depăși valoarea cumulată de 100.000 lei;

- încălcarea de către angajator a prevederilor referitoare la zilele de sărbători legale, cu amendă de la 5.000 lei la 10.000 lei;

- nerespectarea dispozițiilor privind munca suplimentară, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

- nerespectarea prevederilor legale privind acordarea repausului săptămânal, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

- neacordarea indemnizației de șomaj tehnic, în cazul în care angajatorul își întrerupe temporar activitatea cu menținerea raporturilor de muncă, cu amendă de la 1.500 lei la 5.000 lei;

- încălcarea prevederilor legale referitoare la munca de noapte, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei.

t) Contravențiile privind concurența neloială

Conform Legii nr.11/1991¹ constituie contravenții de concurență neloială următoarele fapte:

- oferirea serviciilor de către salariatul exclusiv al unui comerciant unui concurent ori acceptarea unei asemenea oferte;

- divulgarea, achiziționarea sau folosirea unui secret comercial de către un comerciant sau un salariat al acestuia, fără consimțământul deținătorului legitim al respectivului secret comercial și într-un mod contrar uzanțelor comerciale cinstite;

- încheierea de contracte prin care un comerciant asigură predarea unei mărfi sau executarea unor prestații în mod avantajos, cu condiția aducerii de către client a altor cumpărători cu care comerciantul ar urma să încheie contracte asemănătoare;

- comunicarea sau răspândirea în public de către un comerciant de afirmații asupra întreprinderii sale sau activității acesteia, menite să inducă în eroare și să îi creeze o situație de favoare în dauna unor concurenți;

¹ Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale, Monitorul oficial al României, Partea I, nr. 24 din 30 ianuarie 1991.

- comunicarea, chiar făcută confidențial, sau răspândirea de către un comerciant de afirmații mincinoase asupra unui concurent sau asupra mărfurilor/serviciilor sale, afirmații de natură să dăuneze bunului mers al întreprinderii concurente;

- oferirea, promiterea sau acordarea - mijlocit sau nemijlocit - de daruri ori alte avantaje salariatului unui comerciant sau reprezentanților acestuia, pentru ca prin purtare neloială să poată afla procedeele sale industriale, pentru a cunoaște sau a folosi clientela sa ori pentru a obține alt folos pentru sine ori pentru altă persoană în dauna unui concurent;

- deturnarea clientelei unui comerciant prin folosirea legăturilor stabilite cu această clientelă în cadrul funcției deținute anterior la acel comerciant;

- concedierea sau atragerea unor salariați ai unui comerciant în scopul înființării unei societăți concurente care să capteze clienții acelui comerciant sau angajarea salariaților unui comerciant în scopul dezorganizării activității sale.

t) Contravenții privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor

Conform Legii nr. 333/2003¹ constituie contravenții nerespectarea următoarelor obligații ale personalului de pază:

- să poarte numai în timpul serviciului mijloacele de apărare, de protecție și armamentul cu care este dotat și să facă uz de armă numai în cazurile și în condițiile prevăzute de lege;

- să poarte uniforma și însemnele distinctive numai în timpul serviciului, cu excepția locurilor de muncă unde se impune o altă ținută;

- să nu se prezinte la serviciu sub influența băuturilor alcoolice și nici să nu consume astfel de băuturi în timpul serviciului;

- să apere persoana căreia îi asigură garda de corp împotriva unor atacuri care pun în pericol viața, integritatea corporală, sănătatea sau bunurile acesteia;

- să ia primele măsuri pentru salvarea persoanei beneficiare de garda de corp, când aceasta a fost rănită;

- să coopereze cu autoritățile statului care au atribuții în domeniul apărării, ordinii publice și siguranței naționale.

u) Contravenții în domeniul serviciilor comunitare de utilități publice

Conform Legii nr. 51/2006² constituie contravenții următoarele fapte:

- furnizarea/prestarea serviciilor de utilități publice în afara parametrilor tehnici cantitativi și calitativi adoptați prin contractul de furnizare/prestare;

- nerespectarea de către operatori a termenelor-limită stabilite pentru încheierea acțiunii de contorizare la bransamentele utilizatorilor;

- practicarea unor prețuri și tarife mai mari decât cele aprobate de autoritățile administrației publice locale, în baza metodologiilor stabilite de autoritățile de reglementare competente;

- racordarea la sistemele de utilități publice fără acord de furnizare/preluare, respectiv aviz de bransare/racordare eliberat de operator;

¹ Legea nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 525 din 22 iulie 2003 cu completările și modificările ulterioare.

² Legea nr. 51/2006 privind serviciile comunitare de utilități publice, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 254 din 21 martie 2006.

- refuzul operatorului de a permite utilizatorilor accesul la dispozitivele de măsurare-înregistrare a consumurilor, când acestea sunt montate în instalația aflată în administrarea sa.

v) Contravenții normele legale de igienă și sănătate publică

Conform Legii nr. 98/1994¹ constituie contravenții următoarele fapte:

- absența avizului sanitar pentru proiecte și documentații tehnice privind sistematizarea centrelor populate și a teritoriului, amplasarea obiectivelor economice și social-culturale, construirea, transformarea, extinderea, schimbarea destinației sau sistematizarea obiectivelor industriale și a oricăror obiective cu impact asupra sănătății publice și care sunt supuse procedurii de avizare sanitară conform reglementărilor în vigoare;

- nesolicitarea avizului, absența notificării și nerespectarea prevederilor specifice de notificare sau avizare pentru produsele care sunt supuse acestei proceduri;

- nerespectarea cerințelor generale și specifice privind conformitatea produselor, în vederea asigurării protecției sănătății publice;

- funcționarea obiectivelor, din domeniile care necesită autorizare, fără autorizație sanitară de funcționare, precum și funcționarea după emiterea, în condițiile legii, a deciziei de suspendare a activității sau, după caz, de retragere a autorizației sanitare de funcționare;

- neîndeplinirea măsurilor prescrise de direcția de sănătate publică teritorială, care au drept scop prevenirea și combaterea bolilor transmisibile, prevenirea accidentărilor și a intoxicațiilor favorizate și întreținute de factorii nocivi, ca urmare a poluării mediului de muncă și de viață;

- lipsa certificatului de instruire profesională privind însușirea noțiunilor fundamentale de igienă, a personalului care lucrează în categoriile de unități prevăzute în reglementările în vigoare;

- neacceptarea controlului igienico-sanitar sau refuzul colaborării cu organele de control în efectuarea acestuia;

- neefectuarea autocontrolului de laborator de către persoanele juridice din a căror activitate rezultă poluanți de orice natură, în zone de protecție sanitară;

- neîntocmirea și nerespectarea programului de exploatare a instalațiilor, avizat de direcția de sănătate publică teritorială, privind întreținerea acestora, precum și controlul de calitate a apei pentru consum uman, îmbuteliată de către producători.

x) Contravenții privind actele de stare civilă

Conform Legii nr. 119/1996² constituie contravenții următoarele fapte:

- deținerea fără drept a certificatului de stare civilă aparținând altei persoane;

- nedeclararea nașterii sau decesului în condițiile și în termenele prevăzute de lege;

¹ Legea nr. 98/1994 privind stabilirea și sancționarea contravențiilor la normele legale de igienă și sănătate publică, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 317 din 16 noiembrie 1994, cu completările și modificările ulterioare.

² Legea nr. 119/1996 cu privire la actele de stare civilă, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 282 din 11 noiembrie 1996, cu completările și modificările ulterioare.

- neasigurarea conservării și securității registrelor și certificatelor de stare civilă, potrivit normelor privind evidența și păstrarea acestora, sau netrimiteră la Arhivele Naționale a registrelor de stare civilă, după trecerea termenului legal de păstrare;
- necomunicarea la autoritățile administrației publice competente, de către ofițerul de stare civilă, a mențiunilor, a copiilor de pe deciziile de admitere a schimbării numelui, neînscrisura mențiunilor pe actele de stare civilă ori netransmiterea celui de-al doilea exemplar al registrelor de stare civilă la consiliul județean;
- omiterea declarării, în fața ofițerului de stare civilă, a unor date referitoare la starea civilă a persoanelor sau declararea lor în mod inexact;
- neverificarea de către ofițerul de stare civilă a realității conținutului declarației și a concordanței acesteia cu actele de identitate, certificatele de stare civilă și celelalte înscrisuri prezentate;
- neeliberarea de către personalul medico-sanitar competent, în termenele legale de declarare a nașterii și a decesului, a certificatelor medicale constatatoare ale acestor fapte;
- pierderea sau deteriorarea certificatelor de stare civilă.

4.3.6. Stabilirea și constatarea contravenției

După cum am văzut, prin legi sau prin ordonanțe și hotărâri ale Guvernului se pot stabili și sancționa contravenții în toate domeniile de activitate. Prin hotărâri ale autorităților administrației publice locale sau județene se stabilesc și se sancționează contravenții în toate domeniile de activitate în care acestora li s-au stabilit atribuții prin lege, în măsura în care în domeniile respective nu sunt stabilite contravenții prin legi sau prin ordonanțe și hotărâri ale Guvernului.

Consiliile locale ale sectoarelor municipiului București pot stabili și sancționa contravenții în următoarele domenii: salubritate; activitatea din piețe, curățenia și igienizarea acestora; întreținerea parcurilor și spațiilor verzi, a spațiilor și locurilor de joacă pentru copii; amenajarea și curățenia spațiilor din jurul blocurilor de locuințe, precum și a terenurilor virane; întreținerea bazelor și obiectivelor sportive aflate în administrarea lor; întreținerea străzilor și trotuarelor, a școlilor și altor instituții de educație și cultură, întreținerea clădirilor, împrejurimilor și a altor construcții; depozitarea și colectarea gunoaielor și a resturilor menajere.

Consiliul General al Municipiului București poate stabili și alte domenii de activitate din competența consiliilor locale ale sectoarelor, în care acestea pot stabili și sancționa contravenții.

Constatarea contravențiilor

Conform art.15 din O.G.nr.2/2001, contravenția se constată printr-un proces-verbal încheiat de persoanele anume prevăzute în actul normativ care stabilește și sancționează contravenția, denumite în mod generic *agenți constataatori*.

Pot fi agenți constataatori: primarii, ofițerii și subofițerii din cadrul Ministerului de Interne, special abilitați, persoanele împuternicite în acest scop de miniștri și de alți conducători ai autorităților administrației publice centrale, de prefecți, președinți ai consiliilor județene, primari, de primarul general al municipiului București, precum și de alte persoane prevăzute în legi speciale.

Ofițerii și subofițerii din cadrul Ministerului de Interne¹ constată contravenții privind: apărarea ordinii publice; circulația pe drumurile publice; regulile generale de comerț; vânzarea, circulația și transportul produselor alimentare și nealimentare, țigărilor și băuturilor alcoolice; alte domenii de activitate stabilite prin lege sau prin hotărâre a Guvernului.

Luând la cunoștință despre săvârșirea unei contravenții, agentul constator desfașoară următoarele activități:

- verifică dacă este competent să constate și să sancționeze contravenția comisă;
- identifică făptuitorul;
- explică făptuitorului fapta săvârșită, pericolul social al acesteia, sancțiunea ce i se poate aplica și modalitatea de plată a amenzii;
- verifică dacă prin contravenția comisă, s-au produs pagube materiale sau se impune luarea măsurii confiscării sau a altei măsuri;
- stabilește încadrarea juridică a faptei;
- completează formularul procesului-verbal de constatare a contravenției.

Procesul-verbal de constatare a contravenției va cuprinde în mod obligatoriu²:

- data și locul unde este încheiat;
- numele, prenumele, calitatea și instituția din care face parte agentul constator;
- datele personale din actul de identitate, inclusiv codul numeric personal, ocupația și locul de muncă ale contravenientului;
- descrierea faptei contravenționale cu indicarea datei, orei și locului în care a fost săvârșită, precum și arătarea tuturor împrejurărilor ce pot servi la aprecierea gravității faptei și la evaluarea eventualelor pagube pricinuite;
- indicarea actului normativ prin care se stabilește și se sancționează contravenția;
- indicarea societății de asigurări, în situația în care fapta a avut ca urmare producerea unui accident de circulație;
- posibilitatea achitării în termen de 48 de ore a jumătate din minimul amenzii prevăzute de actul normativ, dacă acesta prevede o asemenea posibilitate;
- termenul de exercitare a căii de atac și organul la care se depune plângerea.

Nu se mai încheie proces-verbal când contravenientului i se aplică avertismentul verbal și prin fapta comisă nu s-au produs pagube materiale și nu sunt bunuri supuse confiscării.

În cazul în care contravenientul este minor, procesul-verbal va cuprinde și numele, prenumele și domiciliul părinților sau ale altor reprezentanți ori ocrotitori legali ai acestuia.

În situația în care contravenientul este persoană juridică, în procesul-verbal se vor face mențiuni cu privire la denumirea, sediul, numărul de înmatriculare în registrul comerțului și codul fiscal ale acesteia, precum și datele de identificare a persoanei care o reprezintă.

În ceea ce privește aplicarea regimului juridic al contravențiilor față de cetățenii străini, trebuie făcute câteva precizări. În forma sa inițială, O.G. nr. 2/2001, prevedea că cetățenii străini primeau la intrarea în țară un tichet de înscriere a contravențiilor, pe care trebuia prezentat împreună cu dovada plății amenzilor contravenționale la ieșirea din țară.

¹ Denumirea actuală este Ministerul de Interne și Reformei Administrative.

² Art. 16 alin. 1 din O.G. nr. 2/2001:

Prin modificarea adusă O.G. nr. 2/2001, de către legislația în domeniul regimului străinilor în România¹, se prevede că cetățeanul străin care a săvârșit o contravenție, poate achita, pe loc sau în termen de cel mult 48 de ore de la data încheierii procesului-verbal ori, după caz, de la data comunicării acestuia, jumătate din minimul amenzii, agentul constatatator făcând mențiune despre această posibilitate în procesul-verbal.

În momentul încheierii procesului-verbal, agentul constatatator este obligat să aducă la cunoștință contravenientului dreptul de a face obiecțiuni cu privire la conținutul actului de constatare. Obiecțiunile sunt consemnate distinct în procesul-verbal la rubrica "Alte mențiuni", sub sancțiunea nulității procesului-verbal.

Potrivit art. 17 din O.G. nr. 2/2001, lipsa mențiunilor privind numele, prenumele și calitatea agentului constatatator, numele și prenumele contravenientului, iar în cazul persoanei juridice lipsa denumirii și a sediului acesteia, a faptei săvârșite, și a datei comiterii acesteia sau a semnăturii agentului constatatator atrage nulitatea procesului-verbal. Nulitatea se constată și din oficiu.

Contravenientul este obligat să prezinte agentului constatatator, la cerere, actul de identitate ori alte documentele (spre exemplu, carnetul de șofer, autorizația de funcționare, legitimație de călătorie etc.) în baza cărora se fac mențiunile din procesul-verbal de constatare a contravenției. În caz de refuz, pentru legitimarea contravenientului agentul constatatator poate apela la ofițeri și subofițeri de poliție, jandarmi sau gardieni publici.

Procesul-verbal se semnează pe fiecare pagină de agentul constatatator și de contravenient. În cazul în care contravenientul nu se află de față, refuză sau nu poate să semneze, agentul constatatator va face mențiune despre aceste împrejurări, care trebuie să fie confirmate de cel puțin un martor. În acest caz procesul-verbal va cuprinde și datele personale din actul de identitate al martorului și semnătura acestuia².

O deosebită importanță o are reglementarea conform căreia nu poate avea calitatea de martor un alt agent constatatator. Se cunoaște, ca o regulă generală a controlului, că acesta nu se poate realiza decât de către cel puțin doi agenți. Astfel, dacă în urma controlului se aplică o sancțiune, în procesul-verbal de control vor semna ambii agenți, fără ca vreunul din ei să aibă calitatea de martor. Prin analogie, această regulă funcționează și în cazul constatării contravențiilor.

În lipsa unui martor agentul constatatator va preciza motivele care au condus la încheierea procesului-verbal în acest mod.

Dacă o persoană săvârșește mai multe contravenții constatate în același timp de același agent constatatator, se încheie un singur proces-verbal.

4.3.7. Aplicarea sancțiunilor contravenționale

Potrivit art. 21 din O.G. nr. 2/2001, în cazul în care prin actul normativ de stabilire și sancționare a contravențiilor nu se prevede altfel, agentul constatatator, prin procesul-verbal de constatare, aplică și sancțiunea.

¹ A se vedea O.U.G. nr. 194/2002 privind regimul străinilor în România, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 201 din 8 martie 2004, și modificată prin Legea nr. 482/2004, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1116 din 27 decembrie 2004.

² Art. 19 din O.G. nr. 2/2001.

Dacă, potrivit actului normativ de stabilire și sancționare a contravenției, agentul constator nu are dreptul să aplice și sancțiunea, procesul-verbal de constatare se trimite de îndată organului sau persoanei competente să aplice sancțiunea. În acest caz sancțiunea se aplică prin rezoluție scrisă pe procesul-verbal.

Sancțiunea se aplică în limitele prevăzute de actul normativ și trebuie să fie proporțională cu gradul de pericol social al faptei săvârșite, ținându-se seama de împrejurările în care a fost săvârșită fapta, de modul și mijloacele de săvârșire a acesteia, de scopul urmărit, de urmarea produsă, precum și de circumstanțele personale ale contravenientului și de celelalte date înscrise în procesul-verbal.

În cazul în care prin săvârșirea contravenției s-a cauzat o pagubă și există tarife de evaluare a acesteia, persoana imputernicită să aplice sancțiunea stabilește și despăgubirea, cu acordul expres al persoanei vătămate, făcând mențiunea corespunzătoare în procesul-verbal.

Dacă nu există tarif de evaluare a pagubei persoana vătămată își va putea valorifica pretențiile potrivit dreptului comun¹.

Persoana imputernicită să aplice sancțiunea dispune și confiscarea bunurilor destinate, folosite sau rezultate din contravenții. În toate situațiile agentul constator va descrie în procesul-verbal bunurile supuse confiscării și va lua în privința lor măsurile de conservare sau de valorificare prevăzute de lege, făcând mențiunile corespunzătoare în procesul-verbal.

În cazul în care bunurile nu se găsesc contravenientul este obligat la plata contravalorii lor în lei.

Agentul constator are obligația să stabilească cine este proprietarul bunurilor confiscate și, dacă acestea aparțin unei alte persoane decât contravenientul, în procesul-verbal se vor menționa, dacă este posibil, datele de identificare a proprietarului sau se vor preciza motivele pentru care identificarea nu a fost posibilă.

Potrivit art. 25 din O.G. nr.2/2001, așa cum a fost modificat prin Legea nr. 526/2004², procesul-verbal se va înmâna sau, după caz, se va comunica, în copie, contravenientului și, dacă este cazul, părții vătămate și proprietarului bunurilor confiscate. Comunicarea se face de către organul care a aplicat sancțiunea, în termen de cel mult o lună de la data aplicării acesteia.

În situația în care contravenientul a fost sancționat cu amendă, precum și dacă a fost obligat la despăgubiri, o dată cu procesul-verbal acestuia i se va comunica și înștiințarea de plată. În înștiințarea de plată se va face mențiunea cu privire la obligativitatea achitării amenzii la instituțiile abilitate să o încaseze, potrivit legislației în vigoare și, după caz, a despăgubirii, în termen de 15 zile de la comunicare, în caz contrar urmând să se procedeze la executarea silită.

Dacă agentul constator aplică și sancțiunea, iar contravenientul este prezent la încheierea procesului-verbal acestuia copia de pe acesta și înștiințarea de plată se înmânează contravenientului, făcându-se mențiune în acest sens în procesul-verbal. Contravenientul va semna de primire.

¹ Art. 23 din O.G. nr. 2/2001.

² Legea nr. 526/2004 pentru modificarea și completarea O.G. nr. 2/2001, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1149 din 6 decembrie 2004.

În cazul în care contravenientul nu este prezent sau, deși prezent, refuză să semneze procesul-verbal, comunicarea acestuia, precum și a înștiințării de plată se face de către agentul constatatator în termen de cel mult o lună de la data încheierii. Comunicarea procesului-verbal și a înștiințării de plată de face prin poștă, cu aviz de primire, sau prin afișare la domiciliul sau la sediul contravenientului. Operațiunea de afișare se consemnează într-un proces-verbal semnat de cel puțin un martor¹.

Dacă persoana împuternicită să aplice sancțiunea apreciază că fapta a fost săvârșită în astfel de condiții încât, potrivit legii penale, constituie infracțiune, sesizează organul de urmărire penală competent.

În cazul în care fapta a fost urmărită ca infracțiune și ulterior s-a stabilit de către procuror sau de către instanță că ea ar putea constitui contravenție, actul de sesizare sau de constatare a faptei, împreună cu o copie de pe rezoluția, ordonanța sau, după caz, de pe hotărârea judecătorească, se trimite de îndată organului în drept să constate contravenția, pentru a lua măsurile ce se impun conform legii.

4.3.8. Căile de atac împotriva actelor de aplicare a sancțiunilor contravenționale

Potrivit art. 31 din O.G. nr. 2/2001, împotriva procesului-verbal de constatare a contravenției și de aplicare a sancțiunii se poate face plângere în termen de 15 zile de la data înmânării sau comunicării acestuia.

Partea vătămată poate face plângere numai în ceea ce privește despăgubirea, iar cel cărui a îi aparțin bunurile confiscate, altul decât contravenientul, numai în ceea ce privește măsura confiscării.

Plângerea însoțită de copia de pe procesul-verbal de constatare a contravenției se depune la organul din care face parte agentul constatatator, acesta fiind obligat să o primească și să înmâneze depunătorului o dovadă în acest sens.²

Plângerea împreună cu dosarul cauzei se trimit de îndată judecătoriei în a cărei circumscripție a fost săvârșită contravenția. Plângerea suspendă executarea.

Judecătoria va fixa termen de judecată, care nu va depăși 30 de zile, și va dispune citarea contravenientului sau, după caz, a persoanei care a făcut plângerea, a organului care a aplicat sancțiunea, a martorilor indicați în procesul-verbal sau în plângere, precum și a oricăror alte persoane în măsură să contribuie la rezolvarea temeinică a cauzei.

În cazul în care fapta a avut ca urmare producerea unui accident de circulație, judecătoria va cita și societatea de asigurări menționată în procesul-verbal de constatare a contravenției.

Potrivit art.34 din O.G. nr. 2/2001³, instanța competentă să soluționeze plângerea, după ce verifică dacă aceasta a fost introdusă în termen, ascultă pe cel care a făcut-o și pe celelalte persoane citate, dacă aceștia s-au prezentat, administrează orice alte probe prevăzute de lege, necesare în vederea verificării legalității și temeiniciei procesului-verbal, și hotărăște asupra sancțiunii, despăgubirii stabilite, precum și asupra măsurii confiscării.

¹ Art. 27 din O.G. nr. 2/2001.

² Această dispoziție a fost declarată neconstituțională prin Decizia nr. 953/2006 a Curții Constituționale.

³ Așa cum a fost modificat prin Legea nr. 180/2002 pentru aprobarea O.G. nr. 2/2001.

În judecarea cauzei instanța se va ghida folosindu-se de prevederile art. 296 din Codul de Procedură Civilă și va pronunța una din următoarele soluții:

- respinge plângerea, menținând procesul verbal, dacă : plângerea a fost introdusă după expirarea termenului legal; când plângerea a fost introdusă de o persoană care nu are drept sa facă plângere; când plângerea a fost introdusă de o persoană care nu are interes personal; nu există cauze de nulitate ale procesului-verbal.

- admite plângerea și anulează procesul-verbal atunci când se constată existența unor cauze de nulitate.

- admite în parte plângerea și modifică sancțiunea prin reducerea ei ori înlocuirea amenzii cu avertisment.

- în toate aceste cazuri se va pronunța asupra despăgubirilor pentru prejudicii, dacă ele există.

Hotărârea judecătorească prin care s-a soluționat plângerea poate fi atacată cu recurs în termen de 15 zile de la comunicare, la secția contencios administrativ a tribunalului. Motivarea recursului nu este obligatorie. Motivele de recurs pot fi susținute și oral în fața instanței. Recursul suspendă executarea hotărârii.

4.3.9. Executarea sancțiunilor contravenționale

Potrivit art. 37 din O.G. nr. 2/2001, procesul-verbal neatacat în termenul de 15 zile, precum și hotărârea judecătorească irevocabilă prin care s-a soluționat plângerea constituie titlu executoriu, fără vreo altă formalitate.

Avertismentul se adresează oral atunci când contravenientul este prezent la constatarea contravenției și sancțiunea este aplicată de agentul constator.

În celelalte cazuri avertismentul se socotește executat prin comunicarea procesului-verbal de constatare a contravenției, cu rezoluția corespunzătoare.

Dacă sancțiunea a fost aplicată de instanță prin înlocuirea amenzii contravenționale cu avertisment, comunicarea acesteia se face prin încunoștințare scrisă.

Punerea în executare a sancțiunii amenzii contravenționale se face astfel:

- de către organul din care face parte agentul constator, ori de câte ori nu se exercită calea de atac împotriva procesului-verbal de constatare a contravenției în termenul prevăzut de lege;

- de către instanța judecătorească, în celelalte cazuri.

Aceste organe vor comunica din oficiu organelor de specialitate, conform prevederilor legale privind executarea creanțelor bugetare, în a căror rază teritorială domiciliază sau își are sediul contravenientul, procesul-verbal de constatare a contravenției și de aplicare a sancțiunii, neatacat în termen de 15 zile de la data înmânării sau comunicării acestuia, ori, după caz, dispozitivul hotărârii judecătorești irevocabile prin care s-a soluționat plângerea.

Executarea se face în condițiile prevăzute de dispozițiile Codului de Procedură Fiscală privind executarea silită a creanțelor bugetare¹.

Împotriva actelor de executare se poate face contestație la executare, în condițiile legii.

¹ A se vedea art. 136-178 din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 513 din 31 iulie 2007.

Executarea sancțiunilor contravenționale complementare se face potrivit dispozițiilor legale.

Confiscarea se aduce la îndeplinire de organul care a dispus această măsură, în condițiile legii. În caz de anulare sau de constatare a nulității procesului-verbal bunurile confiscate, cu excepția celor a căror deținere sau circulație este interzisă prin lege, se restituie de îndată celui în drept.

Sancțiunea prestării unei activități în folosul comunității se pune în executare de către prima instanță de judecată prin emiterea unui mandat de executare, și se execută în raza unității administrativ-teritoriale în care contravenientul își are domiciliul sau reședința, în domeniile serviciilor publice și locurile stabilite prin hotărâre de către Consiliul local.

Mandatul de executare va fi adus la îndeplinire de către primar.

O problemă importantă o constituie repararea pagubei produsă prin contravenție, făptuitorul trebuind să o acopere. Dacă acesta nu acoperă prejudiciul, persoana păgubită, pe baza hotărârii instanței judecătorești care constituie titlu executoriu, se adresează executorului judecătoresc autorizat pentru urmărirea veniturilor sau bunurilor contravenientului.

§ 5. Constrângerea administrativă (noțiuni de poliție administrativă)¹

Scopul activității statului, precum și a celorlalte subiecte de drept administrativ constă în satisfacerea interesului general, care include asigurarea, în ultimă instanță, a necesităților fiecărei persoane. Pentru înfăptuirea acestei finalități, administrația utilizează două forme principale de activitate: *poliția administrativă și serviciul public*.

Interesul general cere ca inițiativele libere ale particularilor să nu prejudicieze ordinea, condiție necesară oricărei vieți sociale. De aceea, revine administrației misiunea de a impune regulile necesare pentru asigurarea ordinii, iar acestui scop îi corespunde exercitarea constrângerii administrative prin intermediul poliției administrative.²

Pe de altă parte, autoritatea publică preia direct sarcina satisfacerii unor cerințe de interes general, asigurând fie colectivității umane în general, fie particularilor, în mod individual, prestații sau avantaje corespunzătoare prin serviciul public.

Cerințele sociale au impus o evoluție a celor două forme principale ale administrației, în sensul că acțiunea interesului general se extinde și în alte domenii, însă poliția administrativă și serviciul public reprezintă, în esență, principalele forme de activitate, de acțiune, ale administrației.

Dacă prin serviciul public, autoritatea asigură satisfacerea unei cerințe de interes general, asigurând colectivității sau particularilor prestații corespunzătoare; în cazul poliției administrative, activitatea se exercită, în principal, prin edictarea unor reguli generale sau decizii și a unor măsuri cu caracter obligatoriu, imperativ.

¹ A se vedea mai pe larg Ivan Stelian, Ioniță Tudor, *Drept polițienesc*, Editura Romfel, București 1993.

² Mihai Oroveanu, *Tratat de drept administrativ*, Universitatea Creștină "Dimitrie Cantemir", Facultatea de Științe Juridice și Administrative, București 1994, p. 273.

Noțiunile de poliție administrativă și serviciu public se aseamănă fundamental prin aceea că ele asigură satisfacerea nevoilor particularilor. De altfel, chiar menținerea ordinii publice de către poliție reprezintă o prestație, un serviciu adus publicului. Cu toate aceste asemănări, cele două moduri de activitate rămân însă diferite.

Cuvântul “poliție” provine din latinescul “*politia*” care reprezintă organizarea politică, administrativă, precum și din grecescul “*politeia*” care înseamnă cetate. Într-adevăr, în antichitate orașele se confundau cu adevărate state, iar serviciile publice se exercitau de o anumită categorie de funcționari ca slujbași ai cetății. De aici rezultă și denumirea de polițist, care însă s-a păstrat doar pentru o anumită sferă a funcționarilor administrației publice.

Conceptul de poliție administrativă se fundamentează pe faptul că libera activitate a particularilor într-o colectivitate organizată are, în mod necesar, limite pe care administrația trebuie să le stabilească, altfel spus, **poliția administrativă este o formă de intervenție pe care o exercită anumite autorități administrative și care constă în a impune, în vederea asigurării ordinii publice, limitarea libertății indivizilor**¹.

Interesul comunitar impune ca inițiativele particularilor să nu prejudicieze ordinea și liniștea, condiție necesară oricărei vieți sociale normale. De aceea, revine administrației misiunea de a impune și a asigura respectarea normelor necesare ordinii și liniștii publice.

Noțiunea de poliție administrativă are un sens totuși restrâns, referindu-se la limitele impuse liberei activități a particularilor în societatea organizată și pe care organele care realizează funcția executivă o stabilesc și o impun celorlalți, deci tuturor. Poliția administrativă reglementează activitățile persoanelor fizice și juridice, particulare, dar și a funcționarilor administrației, deoarece și ei trebuie să se conformeze normelor de poliție administrativă.

De principiu, poliția administrativă acționează în scop preventiv, având ca preocupare organizarea, controlul și menținerea ordinii publice prin măsuri specifice. Aici este locul de a stabili deosebirea între poliția administrativă și cea judiciară. Poliția judiciară intervine atunci când s-a săvârșit o infracțiune sau o altă faptă.

Deosebirea dintre poliția administrativă și cea judiciară are o deosebită importanță în statul de drept. Într-adevăr, prima se încadrează în funcția executivă a statului, iar contenciosul său face parte din jurisdicția administrativă, pe când cea de-a doua face parte din funcția judecătorească a statului².

Poliția administrativă urmărește să mențină ordinea, fără a se implica direct în represiunea faptelor antisociale.

În practică, deosebirea dintre cele două forme de activitate este uneori dificil de făcut, deoarece personalul acestora poate fi oarecum identic, în sensul că agenții de poliție administrativă pot fi totodată și agenți de poliție judiciară³.

Se poate da ca exemplu cazul agentului de poliție care, atunci când dirijează circulația, se plasează în domeniul poliției administrative, pe când în cazul în care încheie proces-verbal de contravenție trece din domeniul poliției administrative în acela al poliției judiciare. Mai concret, dacă un funcționar al poliției participă la un baraj în cursul unei

¹ Andre de Lobadere, *Tratat elementar de drept administrativ*, Librăria generală de drept și jurisprudență, Paris 1963, p. 505.

² Georges Vedel, Pierre Delvolve, *Drept administrativ*, P.U.F., Paris 1984, p. 1058.

³ Mihai T. Oroveanu, *Tratat de drept administrativ*, Editura Cerma, București 1994, p. 254.

demonstrații ori manifestări publice, el este un agent al poliției administrative, iar dacă intervine pentru a prinde un rău-făcător este agent al poliției judiciare.

În toate statele există o poliție administrativă generală și o poliție administrativă specială.

Autoritatea publică – individuală sau colectivă, numită sau aleasă – aflată într-un anumit teritoriu răspunde de asigurarea administrației locale, respectarea drepturilor și libertăților cetățenilor, a ordinii și liniștii publice și de aceea dispune de un ansamblu de competențe și de mijloace de acțiune, ceea ce constituie poliția generală. Aceasta aparține statului, județului, orașului sau comunei și acționează ca subiecte de drept public. În acest sens putem da ca exemplu prefectul, reprezentantul Guvernului în județ, care potrivit legii¹ asigură realizarea intereselor naționale, respectarea legilor și a ordinii publice și exercită controlul cu privire la legalitatea actelor administrative ale autorităților publice locale și județene.

De asemenea, primarul, ca șef al administrației publice locale, asigură respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor, a prevederilor Constituției și ale legilor țării, ale decretelor președintelui României, ale hotărârilor Guvernului, ale actelor emise de miniștri și alte autorități ale administrației publice centrale, ale hotărârilor consiliului județean și consiliului local. Tocmai de aceea, se preconizează trecerea Poliției în subordinea consiliilor locale.

În unele domenii bine definite și riguroase, sunt constituite poliții administrative speciale al căror obiect îl reprezintă fie o categorie anumită de persoane, de pildă conducătorii auto ori străinii, fie o ramură de activitate, precum economia vânatului, pescuitul, mediul înconjurător sau organizarea și desfășurarea manifestărilor publice.²

Poliția administrativă generală își realizează atribuțiile prin cel puțin trei modalități:

- *Reglementare*, adică prin edictarea unor norme generale, care trebuie să fie raționale și eficiente. Prin modalitatea de reglementare, autoritatea de poliție poate impune tuturor persoanelor dispoziții generale restrictive ale libertății și prevăzute ca sancțiuni. Existența sancțiunii conferă regulamentului de poliție administrativă caracteristica sa specifică. Reglementarea poate consta : a) dintr-o interdicție generală; b) dintr-o autorizație prealabilă; c) dintr-o declarație prealabilă și d) din organizarea activității.

- A doua modalitate prin care poliția administrativă generală își realizează atribuțiile o constituie *deciziile sau măsurile individuale*. Desigur, ele au la bază o normă cu caracter general, anume legea. În ce privește deciziile, acestea pot fi scrise, orale sau chiar reduse la un gest, cum ar fi semnalizarea unui agent de circulație.

- A treia modalitate constă în constrângere. În acest sens, autoritatea de poliție poate pune în aplicare forța materială pentru a prevenii sau a determina încetarea unei dezordini.³ Măsurile mai grave de intervenție prin utilizarea armelor sau prin participarea armatei la menținerea ordinii publice trebuie să fie precis reglementate. În scopul îndeplinirii misiunii sale de apărare și menținere a ordinii publice, în organizarea activității

¹ A se vedea art. 24 din Legea nr. 340/2004 privind prefectul și instituția prefectului.

² Ivan Stelian, *Drept administrativ român*, Fundația Română de Științe și Arte "Gh. Cristea", Facultatea de Drept, București 1998, p. 78.

³ Jean Michel de Forges, *Drept administrativ*, P.U.F., Paris 1991, p. 225.

de poliție există autoritățile de poliție, adică organe competente să adopte reglementări privind activitatea Poliției.

Statul apără și asigură menținerea ordinii pe ansamblul teritoriului, lăsând autorităților locale grija de a lua măsuri specifice pe teritoriul lor de competență.

În ce privește diferitele autorități de poliție, în practică, cel mai frecvent exercită atribuții de poliție administrativă următoarele:

- *Guvernul*, care reglementează activitatea cu caracter general de poliție administrativă, adoptând norme generale aplicabile pe ansamblul teritoriului național.

- *Prefectul*, ca reprezentant al Guvernului, asigură respectarea ordinii publice în județ și dispune luarea măsurilor corespunzătoare pentru apărarea drepturilor și libertăților cetățenilor, prin organele legal constituite.

- *Primarul orașului sau al comunei* în care a fost ales, ca reprezentant al statului, și asigură ordinea publică și liniștea locuitorilor personal sau cu ajutorul Poliției, îndrumă și supraveghează activitatea gardienilor publici, ia măsuri de interdicere sau de suspendare a spectacolelor, reprezentațiilor sau a altor manifestații publice care contravin ordinii de drept ori atentează la bunele moravuri, la ordinea și liniștea publică. Tot el controlează igiena și salubritatea localurilor publice și a produselor alimentare puse în vânzare pentru populație ori ia măsuri pentru prevenirea, combaterea sau înlăturarea consecințelor unor fenomene periculoase (inundații, cutremure, incendii, epidemii etc.). Ca autoritate de poliție, primarul poate acționa personal, nemijlocit, dar poate să delege unii funcționari ai Primăriei.

Atribuțiile în materie de poliție permit administrației să reglementeze activitățile individuale, dar această reglementare nu este absolută, ea se desfășoară în cadrul unor limite explicit prevăzute de lege.

Mai întâi, orice activitate a administrației în exercitarea atribuțiilor de poliție este supusă principiului legalității și controlului judecătoresc. Drept urmare, toate deciziile administrative în materie de poliție, ca în orice materie, trebuie să fie legale.

Administrația nu poate acționa decât în cadrul legii și o măsură de poliție, ca și oricare decizie administrativă, nu poate încălca dispozițiile legii sau vreun principiu general de drept.

În al doilea rând, există anumite limite în care libertățile persoanelor ar putea fi reduse prin reglementarea poliției administrative. O măsură a poliției administrative atunci când restrânge o libertate publică nu se poate justifica decât dacă este oportună. De aceea, instanța de judecată sesizată pentru a aprecia legalitatea unei măsuri a Poliției urmează a analiza oportunitatea acesteia.

În domeniul libertăților publice, autoritatea de poliție nu are temei de a reglementa sau interzice decât dacă a epuizat toate celelalte mijloace. De exemplu, nu este suficient pentru a legitima interzicerea unei întruniri ca autoritatea de poliție să se teamă de eventualele tulburări determinate de această întrunire, mai trebuie ca autoritatea să nu dispună de mijloacele necesare pentru a face față acelor tulburări.

Controlul legalității asupra măsurilor luate de Poliție este exercitat¹:

¹ Mihai T. Oroveanu, *Tratat de drept administrativ*, Editura Cerna, București 1994, p. 265.

- de către instanța de contencios administrativ, urmărindu-se anularea actului ilegal și tragerea la răspundere pentru pagubele cauzate în exercitarea atribuțiilor de poliție;
- în temeiul competențelor generale, instanța civilă poate să statueze și în domeniul activității polițienești, ca de exemplu în materie contravențională;
- instanța penală poate, la rândul său, să aprecieze legalitatea reglementărilor, a deciziilor sau măsurilor individuale luate de Poliție atunci când, în cadrul unui proces penal, partea prejudiciată invocă nelegalitatea acestora.

Pentru aprofundare:

- Emanuel Albu, *Administrația ministerială în România*, Editura All Beck, București, 2004, p. 193-200.
- Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Cordial Lex, Cluj-Napoca, 2001, p. 460-508.
- Verginia Vedinaș, *Drept administrativ și instituții politico-administrative*, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 574-637.
- Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, ediția a III-a, Editura All Beck, București, 2002, p. 329-443.

CAPITOLUL XI

TEORIA CONTROLULUI ADMINISTRAȚIEI PUBLICE

Necesar să cunoaștem:

- § 1. *Controalele politice și administrative*
- § 2. *Controlul cetățenilor asupra administrației publice*
- § 3. *Controlul administrației prin justiție*

§ 1. *Controalele politice și administrative*

Controlul asupra administrației este o necesitate veche de când există lumea; scrierile anticilor relevau lupta împotriva corupției posibile a funcționarilor publici, iar în Evul Mediu, *missi dominici* ale lui Carol cel Mare – Charlemagne efectuează adevărate turnee de inspectare, privind plângerile adresate de populație, efectuând anchete, identificând abuzurile și raportând în fața suveranului¹. La noi încă de pe vremea domnitorului Alexandru Ioan Cuza s-a pus problema intensificării controlului pentru înlăturarea abuzurilor iar incursiunile *incognito* ale domnitorului pentru a-I surprinde pe cei care umblau cu “ocaia mică” au rămas în istorie. Cu toate acestea se pare că de-a lungul timpului stăvilirea abuzurilor administrației, în special a celei locale, nu a avut succes motiv pentru care s-a ajuns la frecvente manifestări de protest dintre care Răscoala de la 1907 a constituit un moment de grea cumpănă pentru cei care au săvârșit sau au tolerat abuzurile, “punând în primejdie întreaga organizare a statului” după cum recunoștea Ion I.C. Brătianu².

Importanța acestei probleme a crescut în epoca contemporană; intervențiile Statului și în consecință riscurile de abuz, s-au înmulțit în același timp cu generalizarea recunoașterii drepturilor individuale și a voinței de a le apăra împotriva arbitrariului, sau mai general împotriva oricărui exces manifestat de puterea publică. “Declarația drepturilor omului și cetățeanului” din 1789, este astăzi integrată în Constituția Franței de la 1958 și recunoscută implicit în textele tuturor constituțiilor din țările democratice consacrându-se astfel *rezistența împotriva opresiunii* ca fiind un drept fundamental, lupta împotriva unei guvernări care violează drepturile poporului constituind dreptul cel mai sacru și în același timp o obligație indispensabilă.

¹ F. Olivier Martin, *Istoria dreptului francez*, curs, 1990, citat în Georges Dupuis, Marie-Jose Guedon, Patrice Chretien, *Droit administratif*, 8-e edition, Armand Colin, Paris, 2002, p. 28 și urm.

² Emil Cernea, *Criza dreptului în România la 1907*, Editura Universității București, 2001, p. 15.

Prin scopurile sale, controlul acțiunii administrației se situează în centrul relațiilor între “putere” și “cetățenii” care i se supun¹. Prin metodele sale, controlul reflectă în același timp caracteristicile aparatului birocratic și cele ale sistemului politic și juridic al fiecărui stat².

Într-adevăr controlul îmbracă forme diverse. Astfel putem distinge:

- după *momentul* când au loc, controalele *a priori*, care preced intrarea în vigoare a deciziilor administrative, (acestea pot preveni o eroare dar îngreunează procedurile și paralizează inițiativele) și controalele *a posteriori*, care intervin atunci când deciziile au intrat în vigoare (și în consecință, respectă mai mult responsabilitățile funcționarilor publici, dar protejează mai puțin drepturile cetățenilor sau banul public).

- după *conținutul și obiectul* acțiunii de control, controalele efectuate pentru verificarea *legalității*, care au drept unic obiect aprecierea compatibilității sau conformității unui act sau al unei operațiuni cu norma juridică, și controalele de *oportunitate* care comportă, între altele, o judecată asupra valorii tehnice, politice morale, al comportamentului supus examinării sau expertizării.

- după *autorul* lor, controalele *interne*, care au loc în interiorul administrației și controalele *externe*, exercitate de autorități din exterior³.

Aceste clasificări au meritul de a oferi unele repere, dar sunt foarte relative. Conformitate și oportunitate, control intern și extern, nu sunt noțiuni care se opun în mod foarte clar. Spre exemplu: Care ar fi calificarea controlului exercitat de autoritățile independente dat fiind faptul că suntem în situația unei dedublări atunci când vrem să calificăm aceste autorități. Ele exercită un control intern sau extern ? De fapt criteriul intern-extern pare a fi ambiguu, cel puțin în această situație.

La modul general, tendința dominantă constă în diversificarea tipurilor de controale. În țara noastră administrația (făcând o evaluare a cadrului normativ) pare a fi bine reglementată și supravegheată pe de o parte de autoritățile politice și administrative și pe de altă parte de justiție, fără să uităm și de criticile și propunerile de reformă exprimate de mijloacele de comunicare în masă care adesea nu sunt decât ecoul opiniei publice, uneori foarte severă când e vorba de birouri, formalism, hârțogărie și tehnocrație. De altfel studiul sistematic a ceea ce am putea numi “tehnofobie” ar putea explica cel puțin în parte unele manifestări vizibile ale animozității publicului față de funcționari numiți “hârțogari”, “bugetivori” etc.

Depășind toate aceste considerente de ordin general, vom încerca în continuare să evidențiem principalele aspecte teoretice ale controalelor politice și administrative. Pe

¹ În gândirea politică tema controlului este esențială. Ex. Touchard, *Istoria ideilor politice*, PNF, Themis, 1998, p. 678, a propos de ALAIN – În democrație, după Alain, cel care controlează joacă un rol fundamental; “Unde se află democrația dacă nu în acea a treia putere pe care știința politică n-a definit-o încă și pe care eu o numesc controlul? Aceasta nu înseamnă altceva decât autoritatea de a detrona regii și specialiștii imediat dacă ei nu conduc treburile în funcție de interesele celor mai numeroși”.

² A se vedea J. Ziller, *Administrații comparate. Sisteme politico-administrative ale Europei* celor 12; G. Braibant, N. Quèstiauxm, C. Niner, *Controlul asupra administrației și protecția cetățenilor* (studiu comparativ), Editura Cujas, 1973.

³ Diverse clasificări a se vedea în A. Iorgovan, *op. cit.*, p. 445-450; R.N. Petrescu, *op. cit.*, p. 311, 312 ; C. Manda, *op. cit.*, p. 240-255; I. Nedelcu, Alina Nicu, *op. cit.*, p. 409-439.

lângă controlul jurisdicțional pe care îl vom analiza în următorul capitol, multă vreme n-a existat decât controlul parlamentar (politic) și controlul efectuat de administrație asupra ei înșiși. Mai târziu, instituția avocatului poporului adaugă un nou tip de control care a dezvoltat și accelerat apariția autorităților administrative independente care pot interveni în prezent în diferite moduri, având în principal misiuni de control.

1.1. Controlul parlamentar

Controlul puterii legislative asupra puterii executive implică pentru cele două camere ale Parlamentului, un drept la informare indispensabil nu numai pentru munca legislativă dar și pentru utilizarea modalităților de control foarte severe: este vorba în primul rând de competența celor două camere care “pot retrage încrederea acordată Guvernului prin adoptarea unei moțiuni de cenzură, cu votul majorității deputaților și senatorilor” (art.113 alin.1 din Constituția României) dar și de dispozițiile art.109 alin.1 din Constituție care stabilește că “Guvernul răspunde politic numai în fața Parlamentului pentru întreaga sa activitate” iar “Fiecare membru al Guvernului răspunde solidar cu ceilalți membrii pentru activitatea Guvernului și pentru actele acestuia”.

Deputații și senatorii dispun de diverse mijloace de informare și după aceea de exercitare a controlului lor. Cele mai importante sunt *întrebările* puse Guvernului, *interpelările*, *moțiunile simple* precum și *munca comisiilor parlamentare*. În Constituție (art. 112 alin. 1) se stipulează că “Guvernul și fiecare dintre membrii săi au obligația să răspundă la întrebările sau interpelările formulate de deputați sau senatori, în condițiile prevăzute de regulamentele celor două camere ale Parlamentului. Este vorba de întrebările orale urmate (sau nu) de dezbateri care se pot pune din două în două săptămâni miniștrilor prezenți sau sunt notificate și aduse la cunoștința ministrului prin secretarul camerei (art. 157-158 din Regulamentul Camerei deputaților).

Între altele, și la Camera Deputaților și la Senat sunt prevăzute *întrebări scrise*. Ministrul întrebant dispune de un răgaz de 15 zile spre a răspunde, răgaz care se dovedește a fi insuficient, majoritatea răspunsurilor fiind date cu depășirea acestui termen. În general întrebările puse de parlamentari sunt foarte numeroase și diversificate. Întrebările pot fi făcute de un grup de parlamentari sau de unul singur și prin ele se cer explicații cu privire la o anumită măsură administrativă întreprinsă de Guvern sau de administrația centrală. La interpelare trebuie să se răspundă în cel mult două săptămâni cu posibilitatea de extindere a acestui termen.

În sfârșit, “Camera Deputaților sau Senatul poate adopta o moțiune simplă prin care să-și exprime poziția cu privire la o problemă de politică internă sau externă ori, după caz, cu privire la o problemă ce a făcut obiectul unei interpelări” (art. 112 alin. 2).

Potrivit prevederilor art. 64 alin. 4 din Constituție, “Fiecare Cameră își constituie comisii permanente și poate institui comisii de anchetă sau alte comisii speciale”. De asemenea “Camerale își pot constitui comisii comune”. Practic au fost formate 17 Comisii permanente la Cameră iar la Senat 15, iar comisiile speciale sau de anchetă au fost relativ puține. În prezenta legislatură (2004-2008) până acum au fost instituite 3 comisii permanente comune Senat – Cameră și 3 comisii speciale comune Senat – Cameră. Rolul comisiilor permanente ar trebui să fie foarte important dat fiind faptul că în sarcina lor legislativă ele culeg numeroase informații și date utile controlului exercitat de către Parlament.

Dialogul lor de rutină cu Guvernul permite exercitarea simultană a unor verificări cum ar fi cazul comisiei de finanțe care poate supraveghea executarea bugetelor votate și a politicilor financiare.

În ceea ce privește comisiile de anchetă și speciale acestea au misiunea de a culege informații în privința unor fapte determinate precis, fie în privința administrării unor servicii publice sau întreprinderi ale statului, în vederea supunerii concluziilor acestora în fața camerei din care acestea au provenit.

1.2. Controlul autorităților administrative autonome față de Guvern

Printre numeroasele organisme create după Revoluția din 1989 și mai ales după Constituția din 1991 și caracterizate drept “instituții administrative autonome” față de Guvern (analizate în capitolul privind Autoritățile Administrației Publice) există câteva a căror misiune este total sau în parte controlul administrației: Consiliul Concurenței (Legea nr. 21/1996, O.U.G. nr. 121/2003, Legea nr. 184/2004), Comisia de Supraveghere a Asigurărilor (Legea nr. 32/2000, Legea nr. 76/2003), Consiliul Național de Evaluare Academică (Legea nr. 88/1993), Consiliul Național al Audiovizualului (Legea nr. 48/1992, Legea nr. 504/2002), Consiliul Național pentru studierea Arhivelor Securității (C.N.S.A.S. – Legea nr. 197/1999), dar și instituția Avocatului Poporului (Legea nr. 35/1997, Legea nr. 181/2002, H.G. nr. 233/2004) și Curtea de Conturi (Legea nr. 94/1992) – al căror rol trebuie menționat, fie și pentru faptul că aceste instituții sunt foarte solicitate și declară că au toată buna intenție de a îmbunătăți relațiile cu cetățenii.

a) *Avocatul Poporului* este denumirea constituțională sub care s-a organizat și funcționează în România clasică instituție a ombudsman-ului¹. Ombudsmanul este de sorginte suedeză și s-a răspândit în Europa sub diverse denumiri precum: comisar parlamentar, apărătorul poporului (Spania), apărător public, mediatorul public, protector de justiție (Portugalia), mediatorul republicii (Franța), avocatul poporului, procuror parlamentar. În țările occidentale europene în afara ombudsmanilor cu competență generală există și ombudsmani specializați pe domenii precum: protecția consumatorilor, pentru drepturile copilului, pentru protecția persoanelor cu handicap etc. În Olanda în afara ombudsmanului național există și ombudsmani locali. De asemenea există și un ombudsman european (mediatorul european) care se află în fruntea Asociației Ombudsmanilor Europeni.

Ombudsmanul este o persoană independentă numită de regulă de către Parlament pentru supravegherea acțiunilor administrației în relația cu cetățenii și care încearcă să rezolve litigiile administrație-cetățean.

Instituția Avocatului Poporului a fost înființată prin Legea nr. 35/1997 (republicată în 2004), iar în prezent este reglementată prin art. 58, 59 și 60 din Constituția revizuită în 2003. Competențele sale au fost amplificate prin Legea nr. 181/2002 și Legea nr. 233/2004.

Avocatul Poporului este numit de către ambele camere ale Parlamentului pe o perioadă de 5 ani pentru apărarea drepturilor și libertăților persoanelor fizice. Adjuncții Avocatului Poporului sunt specializați pe domenii de activitate. Avocatul Poporului și

¹ M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, El. Simina Tănăsescu, *Constituția României revizuită*, Editura All Beck, București, 2004, p. 115 și urm.

adjuncții săi nu pot îndeplini nici o altă funcție publică sau privată, cu excepția funcțiilor didactice din învățământul superior, iar organizarea și funcționarea acestei instituții se stabilește prin lege organică.

Constituția mai precizează că Avocatul Poporului își exercită atribuțiile din oficiu sau la cererea persoanelor lezate în drepturile și libertățile lor, în limitele stabilite de lege iar autoritățile publice sunt obligate să asigure sprijinul necesar în exercitarea atribuțiilor sale. Avocatul Poporului prezintă celor două camere ale Parlamentului rapoarte, anual sau la cererea acestora. Rapoartele pot conține recomandări privind legislația sau măsuri de altă natură, pentru ocrotirea drepturilor și libertăților cetățenilor.

Față de aceste dispoziții constituționale, dar mai ales a celor cuprinse în Legea nr. 35/1997 și Legea nr. 181/2002 rezultă clar că această instituție este competentă să controleze activitatea autorităților administrației publice și a funcționarilor săi și să facă recomandări sesizând ilegalitățile acțiunilor administrației publice. Mai mult, are dreptul să facă anchete proprii și să ceară orice informații sau documente necesare anchetei, să audieze și să ia declarații de la conducătorii autorităților administrației publice și de la funcționarii care dețin informații utile soluționării cauzelor.

Activitatea Avocatului Poporului se află într-o progresie constantă. Cererile care i se prezintă se referă la cele mai diverse activități administrative.

Dacă citim rapoartele anuale, este evident că instrucția dosarelor apare ca lungă și dificilă. Rezistența la nou și inerția administrației necesită acțiuni perseverente cu atât mai mult cu cât nu e vorba să se obțină doar aplicarea strictă a normei de drept. Chiar dacă i se aduc la cunoștință litigii care, uneori, sunt de competența judecătorului, rolul Avocatului Poporului este mai ales acela de a interveni în cazul disfuncțiilor în serviciile publice, care scapă în mod normal controlului jurisdicțional (lentoare, indiferență etc.) sau atunci când acțiunea administrativă, chiar conformă cu norma de drept, conduce până la urmă la nedreptăți.

În doctrină există opinii contradictorii cu privire la natura juridică a acestei instituții. O primă opinie califică Avocatul Poporului o *autoritate administrativă autonomă* iar a doua opinie contestă calificativul de *autoritate administrativă* invocându-se anumite trăsături juridice particulare care ar izvorî în primul rând din faptul că instituția Avocatului Poporului este reglementată în Capitolul IV Titlul II al Constituției cu privire la drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale și nu la Titlul III Autoritățile Publice.

Se mai susține că “În aprecierea naturii sale juridice trebuie observate clarificările legale potrivit cărora: este autoritate publică autonomă și independentă față de *orice autoritate publică*; nu se substituie autorităților publice, nu poate fi supusă nici unui mandat imperativ iar activitatea sa are un caracter public...”¹. Așadar, nu este autoritate administrativă întrucât nu este reglementată la Titlul III Autorități Publice ceea ce ne-ar sugera inițial că Avocatul Poporului nu este nici cel puțin “autoritate publică autonomă și independentă față de orice autoritate publică” deși potrivit Constituției prezintă rapoarte anuale Parlamentului căruia oricum nu i se poate contesta calitatea de autoritate publică.

Astfel după cum am mai arătat, prin Constituția din 1991 și prin legi organice ulterioare au fost organizate mai multe instituții ale administrației centrale a statului denumite autorități autonome, deși, acestea sunt independente doar față de Guvern și ministere, dar nu și față de Parlament.

¹ *Idem*, p. 118.

Toate aceste instituții exercită, din punct de vedere al conținutului atribuțiilor lor, misiuni care țin indiscutabil de funcțiile puterii executive, mai exact organizează executarea și execută în concret legea, asigură aplicarea legilor, asigură diverse servicii publice sau au activități administrativ-jurisdicționale. Cu alte cuvinte fac administrație publică¹.

Și în opinia noastră, Avocatul Poporului nu poate fi decât o instituție, o autoritate administrativă deoarece nu poate ține nici de legislativ și nici de puterea judecătorească. Și totuși se pune problema naturii controlului exercitat: dacă este autoritate administrativă, Avocatul Poporului, în ciuda “autonomiei” sale nu asigură decât un control intern și în plus riscă să-și piardă specificitatea. Tocmai de aceea credem că se poate de principiu admite accentuata particularitate a acestei instituții deși eliminarea cuvântului “administrativă” și calificativul de “autoritate autonomă” și nu “autoritate administrativă autonomă”, este pur simbolică deoarece nu se modifică astfel regimul juridic și aria de competențe.

b) *Curtea de Conturi*, potrivit art. 140 al. 1 din Constituția României, exercită controlul asupra modului de formare, de administrare și de întreținere ale surselor financiare ale statului și ale sectorului public. În condițiile legii organice, litigiile rezultate din activitatea Curții de Conturi se soluționează de instanțele judecătorești specializate. La cererea Camerei Deputaților sau a Senatului, Curtea de Conturi controlează modul de gestionare a resurselor publice și raportează despre cele constatate.

Se poate spune că în actuala reglementare Curții de Conturi s-a transformat dintr-un organ administrativ cu activitate jurisdicțională, în autoritate ce are menirea de a contribui la asigurarea echilibrului clasicilor puteri². În noua reglementare constituțională este de observat că Parlamentul nu mai are obligația de a se întruni în ședință comună pentru a analiza rapoartele Curții de Conturi cum cerea art. 62 alin. 2 lit. f din versiunea din 1991 a Constituției fapt apreciat ca fiind “un pas înapoi care l-a făcut Legea de revizuire a Constituției”³.

Totuși, în alin. 2 și 3 al art. 140 se stipulează atât obligativitatea raportării anuale privind situația conturilor în exercițiul bugetar din anul expirat cât și posibilitatea unor raportări făcute la cererea Camerei Deputaților sau a Senatului. “Autonomia” Curții de Conturi față de Guvern rezultă atât din prevederile constituționale sus menționate, din modul de numire a consilierilor de conturi care se face potrivit Constituției de către parlament pentru un mandat de 9 ani dar și din textul: “membrii Curții de Conturi sunt independenți în exercitarea mandatului lor și inamovibili pe toată durata acestuia” (art. 140 alin. 4).

Din punct de vedere al calificării statutului juridic al acestei autorități nu sunt controverse existând o unanimitate în a o considera drept o *autoritate administrativă autonomă față de Guvern*.

¹ T. Drăganu, *Tratat elementar de drept constituțional și instituții publice*, București 1998, vol. II p. 326.

² M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, El. Simina Tănăsescu, *op. cit.*, p. 308.

³ *Idem* p. 311.

1.3. Controlul administrativ

Controlul administrativ reprezintă verificarea exercitată de administrația publică asupra ei însăși. Scopul și obiectivele controlului administrativ sunt de a constata dacă stadiul și modul de îndeplinire a atribuțiilor legale, se desfășoară în baza legii, și operativ, el trebuie să aibă un rol activ, în vederea perfecționării activității controlate, inclusiv a legislației pe care se întemeiază activitatea verificată. Menirea controlului este de a descoperii cauzele generatoare și condițiile favorizatoare ale abaterilor de la normele legale, în vederea înlăturării lor prin aplicarea măsurilor de corecție și sancționare, dacă este cazul, în scopul evitării producerii în viitor a altor abateri. În cazul autorităților și instituțiilor publice autonome, controlul vizează numai legalitatea activității și se realizează conform prevederilor legale.

Controlul administrativ poate fi intern sau extern.

Controlul intern este realizat de către conducerea proprie în cadrul fiecărei autorități administrative și al fiecărui compartiment din structura acesteia. El privește întreaga activitate a autorității administrative, a structurilor și personalului acesteia și are caracter permanent. Controlul intern se face din oficiu sau la sesizare și are în vedere legalitatea și oportunitatea activității verificate.

Controlul extern este exercitat de autorități administrative sau structuri specializate din afara autorității administrative verificate. El poate avea următoarele forme:

- *controlul ierarhic*, care se exercită de autoritățile administrative ierarhic superioare, în cadrul raporturilor de subordonare existente în interiorul sistemului;
- *controlul de specialitate*, care se exercită de autoritățile administrative cu atribuții de coordonare sau control într-un sector determinat de activitate, în cazurile și condițiile prevăzute de lege.

Controlul extern poate fi declanșat din oficiu sau în temeiul unei petiții. Controlul extern poate viza întreaga activitate sau numai o parte a acesteia și are ca obiectiv legalitatea și temeinicia acțiunilor verificate.

În cea ce privește atribuțiile și competențele autorităților administrative ce exercită controlul administrativ, putem reține că acestea sunt următoarele:

- dispun sau solicită revocarea sau anularea unor acte ori operațiuni administrative; modificarea sau înlocuirea actelor ori a operațiunilor administrative considerate nelegale; sancționarea persoanelor vinovate;
- dispun măsurile necesare pentru restabilirea legalității.

Este necesar să precizăm că autoritățile administrative și structurile specializate cu atribuții de control și cele de conducere ale acestora au obligația de a sesiza, de îndată, în condițiile legii, organele de cercetare penală sau jurisdicționale competente, în situația în care în îndeplinirea atribuțiilor de serviciu, constată că există elemente constitutive ale unei infracțiuni săvârșite de către cei controlați ori cauze generatoare ale unor litigii, ocazionate în exercitarea competențelor lor de cei verificați.

În cazul în care se constată producerea unor prejudicii patrimoniale în dauna autorității administrative, se vor dispune, în condițiile legii, măsurile necesare în vederea recuperării pagubei.

Controalele interne din Administrație sunt destul de numeroase. În ciuda utilității lor, la general vorbind, ele ridică controverse deoarece uneori sunt excesive și paralizează Administrația controlată, alteori sunt ineficiente neputând împiedica abuzurile ce se pot

transforma ușor în adevărate “scandaluri” denunțate de presă. Așa după cum am văzut în mod frecvent controalele sunt legate de exercitarea unei puteri ierarhice, dar în multe cazuri controalele sunt încredințate unor organisme specializate în activitatea de inspectare și evaluare. Dintre acestea un rol aparte îl au autoritățile ce exercită controlul financiar.

Controlul ierarhic expresie a exercitării puterii ierarhice este un control de rutină (zi cu zi). El decurge mai mult din caracteristicile fundamentale ale sistemului birocratic-administrativ, decât din normele juridice. Subordonatul are o *obligație de a asculta de superiorii ierarhici*, tendința sa generală fiind să se abțină de la orice inițiativă, și să caute să obțină dinainte acordul superiorilor pentru acțiunile sale. La rândul lor superiorii ierarhici se consideră răspunzători pentru întreaga activitate a compartimentului administrativ pe care-l conduc: ei dau ordine verbale, ei revăd textele elaborate sub directa lor autoritate și supraveghează executarea textelor respective. În aceste condiții, actele emise de un agent administrativ exprimă voința legală a șefilor săi dar și a sa.

Puterea ierarhică se exercită nu numai asupra actelor ci și a persoanelor sub forma puterii disciplinare care permite sancționarea unui funcționar care a făcut o greșală profesională. Această putere ierarhică poate părea uneori desuetă în epoca modernizării administrației în care vorbim de “proiecte de servicii”, de multiplicarea și diversificarea centrelor de decizie și asistăm la o decădere a mitului monolitismului ierarhiei administrative.

Este la modă o întreagă retorică privind “contractele de serviciu” și “centrele de responsabilitate” care se pare că se fundamentează pe niște tipuri de “relații umane” cu totul diferite de cele ce au existat până acum în Administrație.

Orice ar fi, în drept, puterea ierarhică rămâne ce a fost totdeauna: dreptul superiorului de a da ordine și obligația subordonatului să execute aceste ordine.

O variantă a puterii ierarhice este *tutela administrativă* exercitată de autoritățile statului asupra autorităților locale și instituțiilor publice. În principiu această tutelă urmărește să asigure conformitatea cu legile și celelalte norme juridice a activității desfășurate de aceste autorități și instituții a căror autonomie este păstrată, ceea ce presupune acest tip de control (controlul de tutelă) urmărește în principal legalitatea și nu oportunitatea. Restricția este logică dar nu corespunde în totalitate dreptului pozitiv. Totuși, *forurile tutelare*, controlează legalitatea și uneori oportunitatea, dar strict în limitele prevăzute de lege. Așadar “nici o tutelă fără text de lege, nici dincolo de textul legii” principiu care face diferența între controlul ierarhic, care nu se sprijină pe un text de lege și controlul de tutelă care se exercită strict în limitele stabilite de lege.

O poziție și o importanță specială în materia controlului administrativ o au compartimentele de inspecție generală ce se regăsesc în structura majorității ministerelor și care subordonate direct ministrului de resort au principala misiune să efectueze controlul serviciilor publice subordonate. Ele sunt destul de numeroase, Administrația românească se pare că ține la această instituție a controlului mergând până acolo încât s-a înființat chiar și un adevărat Minister al Controlului sub forma Autorității Naționale de Control, structură centrală a administrației publice subordonată Guvernului.

De fiecare dată când se creează un minister, cu administrația sa centrală și cu serviciile sale exterioare deconcentrate, apare și un compartiment de inspecție generală. Ele sunt diferite mai ales prin numărul de personal care poate varia de la câțiva membrii la peste o sută, și prin vârsta recrutării. Pentru câteva dintre ele, vârsta este asemănătoare

cu structura societății: inspectori tineri recrutați după ce absolvă cursuri postgraduale de tipul celor oferite de S.N.S.P.A. (vezi Autoritatea Națională de Control), altele, din contră, nu cuprind decât înalți funcționari care se apropie de sfârșitul carierei lor (Ministerul Justiției).

Aceste modalități de recrutare răspund cu succes mai mare sau mic la următoarea întrebare fundamentală: Cum să se asigure competența și independența inspectoratelor ministeriale ?

Astfel se pune întrebarea dacă exigența privind competența este satisfăcută atunci când se recrutează înalți funcționari aflați la sfârșitul carierei lor care desigur că au o mare experiență în domeniul administrației dar oare vârsta lor nu este un obstacol, dat fiind faptul că este vorba de funcții ce presupun multe deplasări ? Aflați la sfârșitul carierei, ei nu se mai tem de nimic, dar faptul că de zeci de ani sunt inspectori, cunosc oamenii și "capcanele", nu riscă să-i încante la a fi prea indulgenți ? Sau mai bine să fie recrutați tineri în activități de control ? Ei au competența și experiența necesară pentru a sesiza ilegalitățile subtile ale unor funcționari cu experiență ? Nu sunt ei ușor manevrabili ? Multe întrebări de acest gen pot apărea.

Funcțiunile exercitate de inspecțiile generale sunt diverse deoarece ele au apărut pe măsură ce s-au produs circumstanțele și nevoile respective și fiecare minister sau organ central de specialitate au avut propriile idei funcție de specific astfel că și-au orientat în stil propriu activitatea de inspecție.

Oamenii își imaginează de obicei un control riguros ca fiind făcut de inspectori care sosesc pe neașteptate într-un serviciu din provincie, deschid și verifică cassa, pun sigilii, își exercită un drept de anchetare pe care nimeni nu-l contestă, după care întocmesc un raport privind administrarea serviciului spre a-i fi prezentat ministrului. Cam așa stau lucrurile, spre exemplu, în cazul controalelor efectuate de inspectorii financiari de la centru. Deși metoda continuă să fie aplicată, este în regresie.

În practica administrativă, din ce în ce mai mult, controalele se fac atunci când apar incidente sau crize, și atunci, au loc la ordinul ministrului.

Indiferent de forma sa controlul nu mai este funcțiunea quasi unică, a structurilor de inspecție din administrația centrală scopul activității acestora, fiind tot mai des, acela de a oferi conducerii ministerului o informare obiectivă realităților din ramura sau domeniul de activitate pe care-l conduce.

Dacă o lungă perioadă de timp inspectorii nu interveneau în actul de administrare prestând o activitate *a posteriori*, din ce în ce mai mult ei sunt îndemnați să participe la acțiunea administrației. Într-un astfel de control, *a priori*, înseamnă că de fapt agentul de control poate influența decizia Administrației controlate, mai ales atunci când acesta deține și competența de a aprecia oportunitatea acțiunilor (actelor și faptelor) administrației. Trebuie utilizate cu mare prudență asemenea practici, riscul ar fi acela că agentul de control se transformă în superior pe cale ierarhică. Într-o asemenea situație de mare importanță devine stabilirea cu exactitate a răspunderilor.

Noțiunea de anchetă sau studiu utilizate pentru a califica activitatea de inspecție, poate conduce la pierderea specificității acestor structuri administrative, destinate în primul rând controlului, și transformarea lor în servicii administrative de preluare a informațiilor și de pregătire a deciziilor.

Dacă luăm în considerare faptul că funcționarii din unele inspectorate, conduc diverse grupuri de lucru, participă la comitete și comisii, dau consultanță în materie de

organizare iar uneori sunt investite să facă evaluări și să acorde calificative, vom putea constata o realitate și anume declinul funcției de inspecție și alunecarea spre acțiunea administrativă.

Proliferarea unor organisme de evaluare (audit) a acțiunii administrative nu pare o soluție prea fericită. Evaluarea corectă este o evaluare obiectivă și imparțială și se apreciază că aceasta ar trebui făcută de cineva care este autonom față de administrația care gestionează bunurile și totodată să fie transparentă. Dacă nu există o mai clară distribuție a competențelor toate aceste organisme de evaluare neutre, riscă să se suprapună peste organismele existente, creând o dublare a instituțiilor de control. De altfel, mai general vorbind, dificultatea constă în asimilarea evaluării printre procedurile normale ale acțiunii administrative. În ochii multor politicieni sau oameni de administrație, aceste proceduri par inchizitoriale și nu sunt foarte eficiente.

Evaluatorul (auditorul) autonom sau nu ascunde sub masca expertului științific un superior ierarhic, de fapt. El generează neîncredere și neliniște și nu încurajează un mediu de dezbatere a rezultatelor investigațiilor sale.

În sfârșit nu putem încheia explicațiile și așa sumare, cu privire la controlul administrativ fără a aminti, cel puțin, despre importanța deosebită a *controlului financiar*. Acest control constituie un element al *contabilității publice*.

În procedura administrativ-financiară de administrare a banului public, *ordonatorii de credite bugetare* sunt investiți cu dreptul de a constata sau a lichida o creanță sau un debit și a ordona recurgerea la plata acesteia, în timp ce *contabilii* execută operațiile de venituri (încasări) sau cheltuieli (plăți). Spre exemplu: Ministrul sau Prefectul este *ordonator de credite*, funcționarul ce trebuie să execute plata sau să încaseze este *contabil*. Această diviziune a muncii face ca contabilii să supravegheze regularitatea (conformitatea cu legea) a măsurilor stabilite de ordonatori: de fiecare dată când un contabil efectuează o operațiune incorectă, fie din proprie culpă (sau inițiativă), fie la ordinul unui ordonator, el trebuie, în principiu, să ramburseze suma pe care colectivitatea respectivă a pierdut-o prin acțiunea sa.

În administrația centrală există controlori financiari care veghează la respectarea regulilor contabilității publice și la buna execuție a legii finanțelor. În mod deosebit controlorii financiari examinează propunerea de angajare a unor cheltuieli din punctul de vedere al destinației acesteia (corespunde cheltuiala capitolului respectiv prevăzut de buget ?), al estimării (este estimarea corectă ?) etc. Controlorul financiar își dă acordul, punându-și viza pe actele care dispun cheltuiala sau refuză viza.

1.4. Necesitatea perfecționării controlului administrativ

Unii autori apreciază că rezonanța psihologică a cuvântului control este foarte puternică, deoarece, în general, tuturor ne place mai mult să controlăm decât să fim controlați¹.

De-a lungul evoluției societății, problematica controlului a fost abordată diferențiat, în funcție de nivelul dezvoltării generale, în special de nivelul atins în capacitatea de auto-conducere a societății.

¹ P. Vagu, G. Dumitru, *Știința conducerii*, Editura Didactică și Pedagogică, București, 1972, p. 440.

Cuvântul control derivă din “contre-rolle”, document de verificare a rolului, și o lungă perioadă de timp termenul control a fost utilizat pentru a desemna “verificarea contabilă”. Ulterior, termenul a fost utilizat în sensul de verificare a rezultatelor. În multe lucrări de specialitate, controlul este abordat de pe pozițiile științei respective. Astfel, așa după cum am văzut, științele juridice (dreptul administrativ, financiar, civil etc.), abordând problema controlului, se referă de cele mai multe ori la legalitatea sau oportunitatea actelor și faptelor juridice¹.

Abordarea științifică, managerială, a conducerii administrației publice a determinat precizarea conținutului noțiunii de control, apreciindu-se că, în condițiile societății actuale, “controlul de conformitate este înlocuit printr-un control de eficacitate, mult mai suplu, care intervine în acțiunea însăși pentru a o corecta”².

În prezent, este unanim recunoscut faptul că organizarea și coordonarea oricărui domeniu economic sau social și, mai ales, perfecționarea metodelor, este condiționată de cunoașterea realității, de informarea precisă asupra activității concrete. Din acest punct de vedere, controlul apare ca o condiție *sine qua non* a activității autorităților administrației publice. Numai prin control se poate verifica viabilitatea deciziilor autorităților publice, se pot descoperi părerii, se pot gândi și elabora soluții superioare în practica cotidiană.

Pornind de la importanța deosebită a administrației publice în rezolvarea multiplelor probleme economico-sociale, ne apare limpede de ce realizarea deciziilor politice și administrative, executarea lor la parametri maximi de cantitate și calitate, prezintă o importanță deosebită, aceasta conferă de fapt eficiența actului de administrație și atingerea scopului propus.

Dar, pentru a cunoaște în concret modalitatea de a materializa a acestor decizii, se impune efectuarea controlului executării lor.

Într-o concepție modernă, privind “arta de a conduce”, un rol deosebit de important îi revine controlului executării, care este chemat a măsura rezultatele față de prevederi, a răsplăti oamenii după performanțe, a reprograma activitatea, făcând corecțiile necesare. Cu ajutorul controlului se realizează o intensă desfășurare a lucrărilor, care să asigure îndeplinirea programelor stabilite, se asigură o legătură inversă cu scopurile, funcțiile și factorii din cadrul procesului general de administrare. “Rațiunea de a exista a controlului este, în primul, rând, prezența sa activă în desfășurarea evenimentelor și corectarea la timp a abaterilor ce pot apărea”³.

Privită din punctul de vedere al teoriei sistemelor, necesitatea unui control permanent asupra administrației, ca modalitate principală de corelare a activității diferitelor trepte de ordonare ale mecanismului administrativ, rezultă în principal din două motive: mai întâi, din aspectul de prevenire și îndrumare a controlului realizat de sistemele supraordonate asupra celor subordonate; în al doilea rând, deoarece în momentul conexiunii, al corelării (deci a executării deciziei administrative), mai mult decât în oricare altă etapă, apare riscul ca siguranța în funcționare a sistemului administrativ global să fie periclitată.

¹ R. Ionescu, *op. cit.*, supra pct. 442; Eugen Popa, *Controlul de legalitate exercitat de prefect*, în *Revista Dreptul* nr. 4/1992.

² Minot Jacques, *Hommes et administration*, Gauthier-Vilard; Paris, 1968.

³ M. Dumitrescu, *Introducere în management și management general*, Editura Eurounion, Oradea, 1995, p. 439.

Astfel că la nivelul autorităților administrației publice, care sunt chemate, în principal, să execute deciziile politice și administrative, nu putem limita controlul doar la controlul legalității sau al oportunității activității de administrație (în concret, al deciziei administrative), cum, de asemenea, nu-l putem limita la “funcție auxiliară în raport cu îndrumarea”, și care “trebuie adaptat la exercitarea îndrumării și nu invers”¹.

Analizând prima parte a concepției de mai sus, se observă că unii teoreticieni - mai ales juriștii - abordând problema controlului, se opresc în special la controlul actului administrativ, la controlul legalității în administrația publică și, într-o oarecare măsură, și la controlul oportunității.

Astfel, ei deosebesc controlul actelor juridice de supraveghere nu numai a activităților, ci și a actelor de execuție. Alți autori, destul de numeroși, consideră că procesul controlului se oprește exclusiv la constatarea abaterilor de la decizia stabilită și la analiza cauzelor acestor abateri, în timp ce acțiunea corectivă face parte din domeniul mai larg al problematicii deciziei. În această concepție, controlul este aproape sinonim cu informația conducerii, îmbrăcând un caracter static. Astfel, se afirmă că scopul controlului este de a constata dacă s-a realizat o sarcină și în ce mod, luarea măsurilor necesare neintrând în atribuția organului de control, sau că “în fond, controlul nu este decât un transmițător de informații”². Remarcăm astfel că majoritatea formulărilor cu privire la control, făcute de teoreticienii dreptului, îl tratează ca pe o activitate de observare, constatare, de cercetare și urmărire, eventual de supraveghere și nu includ punctul de vedere al eficienței. În cele mai multe cazuri preocupările practice s-au axat, în principal, pe organizarea unui control destinat să vizeze în special valoarea potențială a deciziei administrative - măsura în care, la elaborarea acesteia, sunt respectate condițiile de legalitate și oportunitate, determinante doar ale cadrului adecvat, necesar rezolvării unei situații. Se exclude astfel din sfera de control, activitatea administrativă nereglementată de acte normative - nu se recunoaște rolul controlului în realizarea unei administrații eficiente. Conceperea controlului numai din punct de vedere al legalității, al punctului de vedere juridic, de drept, creează situația unui control pasiv, deoarece dreptul este, prin esența sa, mai mult un regulator al activității decât un motor. Rezumându-se la legalitatea actelor administrative, se eludează conținutul muncii administrative - faptul administrativ.

Practica demonstrează clar însă obligativitatea controlului de a însuma cele două laturi foarte importante: legalitatea și oportunitatea, precum și necesitatea de a se integra omogen în activitatea de conducere; să devină factorul principal de reflectare a realității modului de executare a deciziei administrative; să determine, în ultimă instanță, noile decizii administrative ce se impun a fi luate, să modifice pe cele existente³. De aceea, am reținut și afirmat că opiniile de orientare juridică cu referire la controlul în administrația

¹ J. Starosciak, *Elemente ale științei administrației*, Editura Politică, București 1967, p. 427.

² B. Gournay, *Introduction à la science administrative*, Paris, Armand Colin, 1970.

³ R.J.S. Baker, *Administrative Theory and Public Administration*, Hutchinson, University Library, London, 1972; Jean-Claude Helin, *Les contrôles sont-ils efficaces?* în Revue “Pouvoir” nr. 60/1992.

publică rămân dateare exact prin lipsa de relații și de informare cu realități concrete ale administrației publice.

Fără a fi de acord cu afirmații potrivit cărora, în ultimă instanță, problema implementării oricărui program se reduce la problema controlului, suntem adeptul părerilor după care controlul executării are o importanță deosebită, întrucât executarea deciziei se constituie în “sens” - “semnificație majoră” a elaborării deciziei administrative. Executarea unui control care eludează “sensul” deciziei administrative rămâne o acțiune inutilă.

Față de interesantele păreri exprimate cu privire la locul și rolul controlului în activitatea managerială, ne raliem celor care opinează că activitatea de control constituie un complex investit să opereze verificarea și adaptarea măsurilor ce se impun nu numai pentru asigurarea legalității, ci și spre obținerea unei activități optime a autorităților administrației publice.

În această accepțiune, îndrumarea constituie o componentă a activității de control, fiind exercitată de sistemele administrative supraordonate, în momentul realizării deciziei administrative - cu scopul orientării și favorizării execuției prin crearea și menținerea unui cadru organizatoric adecvat acestui scop. Menționăm, de asemenea, ideea conform căreia activitatea de control se sfârșește, în speță, doar în momentul în care rezultatul comportă, în obiectivitatea sa, norma, esența funcției de control fiind nu constatarea, ci restabilirea parametrilor procesului urmărit, în limitele lui normate prestabilite sau a celor determinate, îmbunătățite.

Funcția de control se orientează astfel spre esența problemelor, având ca finalitate ceea ce este fundamental în procesul managerial în ansamblul său, și anume perfecționarea continuă a procesului transformării deciziilor în realitate obiectivă.

În condițiile actuale de complexificare a proceselor sociale, în efortul de construcție a unui stat de drept real democratic, se impune o politică de construcție și perfecționare a mecanismelor de organizare, urmărind realizarea unei mai bune derulări a activităților, o comunicație socială eficientă și un control pertinent. Necesitatea dezvoltării economico-sociale a țării noastre în contextul integrării europene și mondiale, face imperios necesară funcționarea sincronizată a tuturor compartimentelor mecanismului economic și social, exercitarea controlului sistematic pentru sesizarea din timp a tuturor anomaliilor, neconcordanțelor și fenomenelor care frânează dezvoltarea, pentru a putea acționa prompt, în vederea înlăturării lor. Aceasta, cu atât mai mult cu cât necesitățile fundamentale în organizarea și conducerea economiei, determinate de tranziția de la o economie de piață, acordarea autonomiei autorităților administrației publice locale și descentralizarea serviciilor, sporesc gradul de complexitate a relațiilor de interacțiune pe toate treptele noilor structuri și presupun executarea riguroasă a deciziilor adoptate și aplicarea fermă a noii legislații.

§ 2. Controlul cetățenilor asupra administrației

2.1. Administrația publică și cetățeanul

În majoritatea lucrărilor de drept administrativ și știința administrației, se utilizează mai frecvent noțiunea de “administrați” sau “cei administrați”, atunci când se analizează raporturile acestora cu administrația publică¹.

Noi am preferat să folosim, de regulă, noțiunea de “cetățean” și aceasta deoarece ni se pare a evoca o ființă suverană și egală în drepturi în raporturile cu administrația publică, pe când noțiunea de “administrați” sugerează implacabila inferioritate față de administratori, funcționari ai administrației publice.

Folosind noțiunea de “cetățeni”, nu putem înlătura și nu putem ascunde, totuși, dependența în care se găsesc, destul de des, membrii unei societăți, față de autoritățile administrației publice, deținătoare a puterii executive și chemate să asigure și să organizeze aplicarea și respectarea normelor de drept. Această “inegalitate” în raporturile juridice de drept administrativ dintre cetățeni și autoritatea administrativă a făcut obiectul analizei noastre, atunci când ne-am oprit asupra particularităților acestor raporturi juridice.

Această dependență a cetățeanului față de administrația publică, luată ca autoritate deținătoare a puterii executive, este foarte clară, logică și de înțeles (actele unilaterale tradiționale etc.), dar apare discutabilă atunci când se manifestă și în raporturile cu administrația publică, luată ca prestatoare de servicii (sănătate, învățământ, securitate socială etc.).

Absența unor garanții suficiente în acest sens poate genera tensiuni incomode, chiar în statul de drept, motiv pentru care aceste aspecte trebuie să fie în permanenta atenție a guvernanților.

În mod obișnuit, putem observa tendința ca atât doctrina în materie, cât și practicienii, să se ocupe cu precădere de mijloacele de protecție exterioare structurilor administrative, punându-se accent pe mecanismele de control jurisdicțional ale administrației publice. Deoarece aceste chestiuni le vom aborda mai târziu, ne vom opri acum asupra altor aspecte și, în special, asupra interdependenței dintre mijloacele de protecție internă în cadrul structurilor administrației publice, care au un caracter pre-contencios și mijloacele de protecție externă (recursurile jurisdicționale etc.).

Procedura administrativă internă (pre-contencioasă) are o importanță deosebită, în primul rând pentru imaginea pe care cetățeanul și-o formează în legătură cu autoritățile administrației publice. Rezolvând prompt, în interiorul structurilor sale, orice sursă de insatisfacție a cetățenilor, se va obține, pe de o parte evitarea senzației inutile pe care oricine o încearcă atunci când se simte lovit de “mașina administrativă”, iar, pe de altă parte, se poate obține în timp un climat participativ al oamenilor la activitățile administrației publice, fapt ce ar genera creșterea eficienței acesteia.

¹ Eivind Smith, *Le citoyen face à l'administration: L'information et la consultation des administrés et leurs possibilités de recours contre les actes de l'administration. Conseil de l'Europe, Réunion à Bucarest, Mai 1992, La réforme législative du droit administratif*; Irina Moroianu Zlătescu, *Protecția juridică a drepturilor omului*, S.N.S.P.A., IRDO, 1997.

În al doilea rând, optimizarea procedurilor administrative interne ar genera o administrație mai corectă, adică exigent-legală și apropiată de situațiile faptice, ceea ce ar putea determina limitarea sau chiar evitarea recursurilor inutile la instanțele judecătorești.

În sfârșit, pentru societate în ansamblu, avantajele unor proceduri administrative non-contencioase bine dezvoltate sunt de natură să compenseze eventualele costuri suplimentare, pe care aplicarea unor astfel de norme le-ar putea genera.

Fără a face o analiză detaliată, vom anticipa câteva elemente esențiale ale procedurilor administrative non-contencioase (interne), pentru a argumenta deosebita importanță a acestora în efortul de construire a unei administrații publice democratice. Astfel, menționăm: informarea cetățenilor asupra drepturilor și mijloacelor de protecție pe care le au în raporturile cu autoritățile administrației publice, cum ar fi accesul la documente, căile de atac și recurs, informare, care, pentru a fi eficientă, trebuie făcută de către funcționarii publici de la caz la caz, nu prin mass-media.

Cu alte cuvinte, instaurarea unei transparențe administrative a autorităților în raporturile cu cetățenii prin punerea în aplicare efectivă a legislației existente.

Publicarea proiectelor deciziilor administrative în vederea consultării și atragerii cetățenilor la elaborarea acestora.

Raționala aplicare și delimitarea înțelesului noțiunii de secret administrativ, pe de o parte ca mijloc de protecție a persoanelor particulare. iar, pe de altă parte, ca metodă de lucru pentru autoritățile administrației publice (un acces mai bun la informațiile deținute de particulari).

Deși, atât Constituția noastră, cât și legile organice adoptate până în prezent corespund criteriilor generale ce caracterizează organizarea și funcționarea unui stat de drept democratic, simțim nevoia să mai insistăm puțin asupra unor elemente esențiale ale procedurilor administrative pre-contencioase (non-contencioase, interne), necesar a se regăsi în toate actele normative ce reglementează activitatea de detaliu a autorităților administrației publice, mai ales în raporturile juridice administrative cu caracter individual. Astfel:

Este necesară respectarea elementelor de procedură contradictorie: administrația va trebui să utilizeze și să respecte dreptul cetățeanului de a cunoaște conținutul dosarului administrativ, dreptul la răspuns scris etc.

Autoritățile administrației publice vor trebui să generalizeze obligația motivării scrise a actelor administrative, oferind explicații și justificări pentru soluțiile adoptate, astfel încât cetățeanul să înțeleagă și astfel să-și însușească soluția sau să poată motiva recursul său.

Sunt necesare precizări: asupra modului în care se poate exercita recursul ierarhic și recursul grațios; asupra limitelor și competențelor autorităților ce exercită controlul de legalitate și oportunitate; asupra procedurilor jurisdicționale etc.

Procedura contencioasă sau controlul jurisdicțional, ca mijloc de protecție a cetățeanului, se plasează în exteriorul administrației publice, dar cu impact major asupra calității acesteia.

Așa după cum arătam atunci când ne-am referit la control administrativ atât legalitatea cât și oportunitatea actelor administrative fac obiectul diverselor forme de control exercitat de diferiți agenți de control, care sunt atașați structurii controlate sau sunt în exteriorul acesteia.

Vom preciza, de asemenea în capitolul următor al cursului, cadrul normativ în care cetățenii pot exercita practic, în mod individual, un control de legalitate asupra actelor administrative individuale, precum și pârghiile pe care le au la dispoziție pentru a ataca un act administrativ abuziv.

Toate aceste reglementări sunt în conformitate cu natura fundamentală a dreptului de acces la un control independent al legalității actelor administrative, recunoscut fiecărui cetățean.

În acest fel, legislația noastră se armonizează cu prevederile art. 6 alineatul 1 al Convenției Europene a Drepturilor Omului din 1950 (astfel cum este el aplicat în jurisprudența recentă a Curții Europene a Drepturilor Omului):

“Orice persoană are dreptul să-i fie făcută cunoscută cauza în mod public și într-un răstimp rezonabil, de către un tribunal independent și imparțial, stabilit prin lege, care va decide”.

Trebuie să subliniem că dreptul de acces la justiție al fiecărui cetățean lezat în drepturile sale legitime nu trebuie să determine o neglijare a efortului legislativ ce trebuie întreprins pentru remedierea procedurilor pre-contencioase și perfecționarea acestora, cu atât mai mult cu cât este bine cunoscut faptul că procedurile contencioase (apelul la instanțele judecătorești) sunt mai lente și mai costisitoare. Soluția ar fi eficientizarea atât a administrației publice, cât și a justiției, ceea ce presupune, bineînțeles, un efort financiar mai mare din partea statului.

Avocatul Poporului (Ombudsman), este o instituție nouă în dreptul constituțional românesc asupra căreia ne-am oprit deja și am arătat importanța acesteia în lupta cetățeanului de “a-și găsi dreptatea” față de abuzurile administrației.

În încheierea acestor succinte observații cu privire la mult discutata și controversata chestiune a raporturilor dintre administrația publică și cetățean, mai dorim să amintim deosebita importanță pe care o are dozajul optim al diverselor mijloace de protecție ale cetățeanului. Este de observat că protecția reală a cetățeanului *vis-à-vis* de administrația publică nu depinde de unul sau altul din mijloacele de protecție luate singular (cu excepția accesului la justiție). Determinantă este existența unui ansamblu echilibrat de mijloace susceptibile de a acorda șanse reale, rezonabile, omului de rând, de a-și finaliza demersul, dar fără ca funcționarea normală a autorităților și serviciilor publice să fie periclitată.

În acest sens, în dreptul administrativ, sunt reglementate Căile de atac pe care cetățenii le au la dispoziție împotriva abuzurilor administrației și procedura declanșării acestora după cum urmează:

A) Recursul administrativ

Recursul administrativ este calea de atac prin care o persoană vătămată într-un drept sau interes legitim, printr-un act administrativ, măsură administrativă sau prin refuzul nejustificat ori prin nesoluționarea în termenul legal a unei petiții, se adresează autorității administrative în cauză ori celei ierarhic superioare acesteia, solicitând recunoașterea dreptului sau interesului legitim lezat și, după caz, desființarea totală sau parțială ori modificarea actului sau măsurii vătămătoare, emiterea unui act administrativ, adeverință, certificat sau orice alt înscris sau luarea măsurii solicitate, inclusiv repararea prejudiciului produs. Recursul administrativ poate îmbrăca forma recursului neierarhic sau a recursului ierarhic.

a) *Recursul neierarhic (grațios)* – recursul neierarhic este categoria de recurs administrativ exercitat în fața autorității administrative autoare a actului sau măsurii, care este competentă să dispună asupra acestora. Prin el se poate contesta legalitatea, temeinicia sau oportunitatea actului ori a măsurii administrative atacate.

Pentru exercitarea recursului neierarhic se cer următoarele condiții:

- să existe un act administrativ ori un refuz nejustificat sau să nu se fi soluționat, în termenul prevăzut de lege, o petiție adresată autorității administrative;
- să existe o vătămare într-un drept sau interes legitim al unui subiect determinat. Vătămarea nu trebuie dovedită, fiind suficientă invocarea acesteia, în afară de cazurile în care legea prevede altfel;
- să existe o petiție a solicitantului în cauză adresată autorității administrative, competente.

Exercitarea recursului neierarhic este supusă termenului general de 30 de zile de la aducerea la cunoștință a actului administrativ sau a măsurii administrative atacate, ori de la data când trebuia să i se răspundă petiționarului la o petiție a acestuia, cu excepția cazurilor prevăzute prin legi speciale.

Exercitarea recursului neierarhic are la bază formularea unei petiții pe care petiționarul o înregistrează la autoritatea administrativă în a cărei competență se află emiterea/adoptarea actului administrativ ori luarea măsurii solicitate și care este obligată să înregistreze petiția și să o repartizeze de îndată, dar nu mai târziu de 5 zile, persoanei competente să o soluționeze. Răspunsul trebuie dat în termen de 30 de zile de la data înregistrării petiției sau în termenul prevăzut de legea specială și va fi însoțit, după caz, de actul solicitat sau de comunicarea măsurii dispuse. În cazul în care petiția nu poate fi soluționată favorabil, soluția va fi motivată.

În cazul în care autoritatea administrativă este sesizată cu o petiție care nu intră în competența sa de rezolvare, aceasta este obligată să o înainteze, în cel mult 5 zile, autorității competente și să-l informeze pe solicitant.

Soluționarea recursului neierarhic se face printr-un act scris ori măsură administrativă, care se supun aceluiași regim juridic ca și actele sau înscrisurile emise din oficiu sau la cerere. Acestea vor fi comunicate solicitantului și, după caz, părților interesate care au intervenit în cauză ori sunt vizate de soluția dispusă.

b) *Recursul ierarhic* – se adresează direct sau indirect autorității ierarhic superioare celei care a emis actul sau înscrisul ori a dispus măsura atacată sau care era competentă să le emită ori să le dispună. Pe calea recursului ierarhic, actul, înscrisul sau măsura atacată pot fi controlate, sub aspectul legalității, temeiniciei și oportunității.

Recursul ierarhic impune îndeplinirea următoarelor condiții:

- să existe un act ce vizează un subiect de drept determinat sau o petiție nesoluționată în termenul prevăzut de lege ori un refuz nejustificat privitor la petiție;
- să existe o vătămare într-un drept sau interes legitim, care nu trebuie dovedită, fiind suficientă invocarea vătămării;
- să existe o reclamație sau o sesizare a petiționarului lezat în cauză;
- soluția dispusă de autoritatea administrativă inițial sesizată să nu fie favorabilă în sensul solicitat de petent;
- autoritatea administrativă emitentă a actului sau înscrisului ori a măsurii administrative să se afle în raport de subordonare ierarhică cu autoritatea administrativă în fața căreia se exercită calea de atac.

Recursul administrativ ierarhic poate fi exercitat cel mai devreme odată cu recursul neierarhic sau separat de acesta.

Exercitarea recursului ierarhic nu este supusă unor termene speciale. Fac excepție cazurile în care legea dispune altfel.

Exercitarea recursului administrativ ierarhic are la bază formularea unei sesizări/reclamații pe care petiționarul o înregistrează la autoritatea administrativă ierarhic superioară celei în a cărei competență a intrat emiterea actului sau înscrisului ori măsurii atacate. Petiționarul va arăta motivele care determină nelegalitatea, netemeinicia sau neoportunitatea actului ori măsurii precum și vătămarea suferită.

Autoritatea administrativă sesizată este obligată să înregistreze petiția și să o repartizeze de îndată, dar nu mai târziu de 5 zile, personalului competent să o soluționeze.

Autoritatea ierarhic superioară va solicita, de îndată autorității competente să emită actul sau să dispună măsura, informațiile necesare, însoțite de actul ori înscrisul administrativ și de operațiunile administrative atacate sau care au stat la baza soluției dispuse ori care au determinat refuzul soluționării ori nesoluționarea în termen a acesteia.

În situația în care autoritatea ierarhic superioară nu reține cauza spre soluționare, va transmite autorității emitente a actului sau măsurii atacate, instrucțiunile necesare rezolvării ei. Aceasta va analiza instrucțiunile primite și va adopta măsurile corespunzătoare.

Modul de soluționare va fi comunicat atât petiționarului cât și autorității administrative ierarhic superioare.

Autoritatea administrativă emitentă este obligată să răspundă petiționarului în termen de 30 de zile sau în termenul prevăzut de legea specială. Răspunsul va fi însoțit, dacă este cazul, de actul sau înscrisul solicitat. În cazul imposibilității legale de emitere a actului sau a măsurii solicitate, soluția va fi motivată, arătându-se considerentele de fapt și de drept care determină nerezolvarea petiției.

În cazul în care se solicită anularea totală sau parțială a actului, măsura poate fi adoptată și de autoritatea administrativă ierarhic superioară, după caz, potrivit competenței sale legale.

În situația în care autoritatea administrativă este sesizată cu o solicitare care nu intră în competența sa, este obligată să o înainteze în cel mult 5 zile autorității administrative competente și să-l informeze pe petiționar. Termenele în asemenea cazuri curg de la data înregistrării petiției la autoritatea administrativă competentă.

Există de asemenea norme juridice privind controlul administrativ jurisdicțional. Astfel, controlul administrativ jurisdicțional este exercitat de către autorități administrative special învestite, în cazurile și condițiile prevăzute de lege, el limitându-se la controlul de legalitate al actelor și operațiunilor și este înfăptuit de persoane sau structuri administrative prevăzute expres de lege.

Controlul se finalizează prin acte administrativ jurisdicționale care sunt supuse căilor de atac prevăzute de lege.

Referindu-se la jurisdicțiile administrative speciale și la recursul jurisdicțional în Proiect se arată că jurisdicția administrativă reprezintă modalitatea de soluționare a unor conflicte apărute în legătură cu activitatea administrației publice, prin procedee și principii specifice activității de judecată, desfășurată de structuri anume învestite, care funcționează în cadrul persoanelor administrative, în condițiile și în cazurile prevăzute de lege.

Jurisdicția administrativă are următoarele trăsături:

- normele în baza cărora se instituie și se desfășoară au un caracter special și imperativ;
- părțile în litigiu pot utiliza toate mijloacele legale de probă pentru a-și susține drepturile sau interesele pe bază de contradictorialitate, fiind citate, potrivit legii;
- părțile în litigiu se bucură de egalitate de tratament procesual;
- dezbaterile au caracter public, în afara cazurilor când se hotărăște să aibă caracter secret;
- organul de jurisdicție este independent față de părțile în conflict;
- dreptul de apărare este garantat și se exercită inclusiv prin avocați aleși sau alți împuterniciți legali ai părților.

Actul administrativ jurisdicțional pronunțat :

- va fi obligatoriu motivat în fapt și în drept și comunicat părților interesate;
- este definitiv și executoriu de drept;
- se bucură de stabilitate și poate fi atacat în justiție, potrivit căilor și termenelor prevăzute de lege.

Organele administrative cu atribuții de jurisdicție administrativă specială își desfășoară activitatea după o procedură stabilită prin legi speciale, care se completează cu dispozițiile Codului de procedură civilă, în măsura în care acestea sunt compatibile ori cu alte prevederi legale.

Este obligatorie citarea autorității administrative competente să emită actul administrativ sau să dispună măsura administrativă atacată.

Exercitarea jurisdicției administrative speciale de către beneficiarul ei are caracter gratuit și facultativ, în condițiile legii.

Recursul jurisdicțional constituie o cale de atac specială împotriva unui act sau a unei măsuri administrative sau împotriva hotărârilor primei jurisdicții.

Analiza recursurilor, jurisdicțiilor și sistemelor de contencios administrativ existente în diferite țări, ne va ajuta - poate - să înțelegem și mai bine necesitatea unui sistem echilibrat de mecanisme și instituții care să aducă administrația noastră publică la nivelul necesar integrării europene.

2.2. Recursurile și jurisdicțiile în materie administrativă¹

Acțiunile administrației suscită uneori nemulțumiri, lezează interesele, fac să nască reclamații. Acestea provin, mai ales, de la particulari, care sunt în contact cu administrația publică. Dar și în interiorul structurilor administrative, funcționează autoritățile locale, stabilimente publice, corporații etc., care constituie elemente ale acestor structuri administrative și care, adesea, și ele se plâng de șefii lor ierarhici, de autoritățile superioare, de organele guvernamentale centrale, de alte organe administrative, așteptând ca acestea să facă ceea ce ei cred că este dreptul sau obligațiile lor.

Toate aceste reclamații trebuie examinate pentru a se asigura buna funcționare a serviciilor și pentru realizarea justiției. Trebuie reparate erorile și eradicate abuzurile, este necesară supravegherea bunului mers al serviciilor. Această operă permanentă de

¹ H. Puget, *Les institutions administratives etrangeres*, Paris, Dalloz, 1969.

verificări, de redresări, de punere la punct, este deosebit de importantă pentru binele celor administrați, pentru ordinea juridică și pentru liniștea în stat. Nemulțumirile acumulate creează un risc politic, determinând violența campaniilor de presă, manifestații de stradă, dificultăți pentru guvernare, deplasarea voturilor, schimbarea majorității în parlament, o dezafectare a autorității, sfârșesc prin a provoca chiar revoluții.

Este necesar să fie apărat omul de nemulțumirile care apar din acțiunile administrației.

Pentru a evita exploziile, sistemul structurilor administrației publice trebuie prevăzut cu supape de siguranță. Trebuie admisă instituția recursului administrativ, este necesară instituirea jurisdicțiilor și trebuie organizate diverse sisteme de contencios administrativ.

Protestele generate de acțiunile administrației pot determina, așa după cum arătam, tulburări de stradă, campanii de presă, dificultăți politice. Noi ne vom plasa pe plan juridic și vom arăta căile de drept care pot fi utilizate pentru ca aceste proteste să fie examinate și să primească, dacă este cazul, satisfacție. Vom studia mai întâi două tipuri de instituții, și anume: recursurile și jurisdicțiile.

A) Recursurile

Se disting peste tot trei categorii de recursuri: recursuri pur administrative, recursuri cvasi-contencioase (în engleză cvasi-judiciare) și, în fine, recursuri contencioase.

a) Recursuri pur administrative. Recursurile pur administrative sunt promovate și examinate în sânul administrației însăși, adesea fără o procedură precisă și fără dezbateri contradictorii.

Aceste recursuri care există în toate țările sunt de două feluri și sunt peste tot admise: recursul grațios și recursul ierarhic.

Recursul grațios este un recurs introdus înaintea autorității care a făcut actul. Nu există o formă specială; este prezentat în scris și se arată autorului actului că este în eroare, solicitându-se modificarea sau anularea.

Recursul ierarhic urmărește a pune în funcțiune puterea ierarhică. El se adresează unei autorități care este deasupra celeia al cărui act este criticat. Nu este totdeauna posibil, pentru că uneori se ajunge la aceeași autoritate care a emis actul și care nu are o autoritate superioară. De exemplu: actele președintelui (SUA) - actele președintelui republicii sau ale monarhului. În aceste cazuri, recursul grațios este singurul posibil. Dar în toate cazurile în care autoritatea care a întocmit actul nu este o autoritate supremă, există posibilitatea de a face apel la o autoritate mai înaltă.

Recursul ierarhic poate fi făcut succesiv la mai multe autorități, pentru că și ierarhia este și ea de mai multe grade. Se poate merge de jos până la autoritatea de vârf.

În general, recursul ierarhic nu are forme speciale; nu sunt decât exigențe ca cele menționate la recursul grațios: obligația formei scrise și capacitatea de exercițiu a petentului.

Recursul ierarhic se poate exercita în anumite limite și împotriva actelor autorităților locale autonome sau descentralizate. În țările anglo-saxone, unde domină principiul unei largi autonomii locale, recursul ierarhic poate fi introdus numai atunci când o autoritate locală este subvenționată de guvern. În acest caz, cetățenii asupra cărora se exercită autoritatea locală, au posibilitatea de a se plânge în fața autorității care subvenționează serviciul care nu merge bine, cerând să fie suprimată subvenția. Aceasta

dă posibilitatea guvernului să realizeze ameliorarea și să facă să dispară abuzul. Cu toate acestea, recursul ierarhic în fața autorităților centrale contra actelor autorităților locale are în țările anglo-saxone un câmp mult mai restrâns decât acela remarcat în cea mai mare parte a țărilor din Europa continentală.

În ceea ce privește recursul ierarhic în fața autorităților centrale, contra actelor autorităților locale, singurele motive admise în diferite țări sunt cele de legalitate.

În general, examinarea acestor recursuri nu este reglementată prin garanții speciale și autoritatea administrativă care este sesizată poate să nu răspundă. Recursul grațios și ierarhic sunt adesea proceduri prealabile și obligatorii pentru un posibil recurs contencios.

Adevărul este că recursul grațios și ierarhic, de cele mai multe ori, nu dau garanții serioase cetățenilor, soarta lor fiind lăsată la bunăvoința administrației. Fără îndoială, autoritatea administrativă are totdeauna interesul ca administrația să funcționeze bine, ca aceasta să nu dea prilejul unor nemulțumiri, ca acestea să nu antreneze in Justiții și, prin aceasta, recursul ierarhic și cel grațios nu sunt lipsite de o anumită eficacitate. Dar ele nu oferă cetățeanului o protecție suficientă. Această protecție este mai bine realizată prin recursul cvasi-contencios și este mai completă prin recursul contencios.

b) Recursul cvasi-contencios. Și aceste recursuri sunt adresate unor autorități care nu sunt veritabile jurisdicții, dar care trebuie să respecte, în examinarea acestor recursuri, anumite forme de procedură. Recursul de acest tip generează, de regulă, o dezbatere cu alură contencioasă și este soluționat frecvent cu avizul funcționarilor care nu au fost anterior asociați la întocmirea sau elaborarea actului atacat. Aceste recursuri nu pot fi introduse decât cu respectarea anumitor condiții de formă și de către cei cu deplină capacitate juridică, iar decizia care se adoptă trebuie să rezolve atât aspectele de fapt, cât și problemele de drept. Uneori, aceste decizii pot fi atacate și soluționate definitiv în apel de către un judecător judiciar, cel puțin în ceea ce privește chestiunile de drept.

Aceste recursuri sunt frecvente mai ales în Marea Britanie și în SUA. În Marea Britanie numeroase comisii au caracter jurisdicțional și ele decid asupra recursurilor cvasi-contencioase. Un loc important îl are “ministru-judecător”, înaintea căruia cetățenii se pot plânga pe calea recursului cvasi-contencios, mai ales când este vorba de a rezolva chestiuni de fapt.

În SUA, recursurile cvasi-contencioase (americani le numesc mai ales cvasi-judiciare) sunt promovate înaintea autorităților, care întrunesc atât competențe de natură pur administrativă, cât și de natură cvasi-judiciară. Garanțiile de procedură sunt asigurate, în primul rând, prin jurisprudența curților de justiție, care se fundamentează pe amendamentele constituției, care impun ceea ce se cheamă “due process of law”; în al doilea rând, este procedura federală, cuprinsă în “federal procedure act”. În cea mai mare parte a cazurilor, în virtutea “federal procedure act”, aceste recursuri determină declanșarea unei anchete, conduse de funcționari specialiști, atașați autorității care trebuie să hotărască; este vorba de ofițeri-anchetatori - “hearing officers”, ei trebuie să culegă declarațiile celor aflați în cauză, să adune documentele utile, să studieze, să afle realitatea și să propună o soluție. Acești anchetatori beneficiază de anumite garanții de carieră, care sunt menite a le asigura o relativă independență și, prin aceasta, să dea o anumită securitate recurentului.

Recursuri cvasi-contencioase există în mai multe țări, dar cu mai puțină extindere ca în SUA și Anglia.

În Italia, există vechiul recurs extraordinar la rege (acum la președintele republicii). Acesta hotărăște prin decret, cu avizul consiliului de stat, reunit în adunare generală, într-o formație administrativă, nu în formație contencioasă. Este un recurs cvasi-contencios, însoțit de garanții de procedură și care este examinat de un colegiu format din persoane care nu au participat la elaborarea actului atacat, de aceea nu suntem în fața unui recurs ierarhic pur și simplu.

Între recursul cvasi-contencios și veritabilul recurs contencios, se intercalează recursul care a fost instituit în Spania și care este denumit recurs contra actelor care determină plângerea "recurso de agravios". El se exercită în domeniul funcției publice și este soluționat de șeful statului, cu avizul consiliului de stat, care nu este investit cu funcții pur contencioase.

Limita între recursul cvasi-contencios și cel contencios propriu-zis este totdeauna greu de găsit.

În multe cazuri, este greu de știut dacă autoritatea care se pronunță are sau nu caracterul unui veritabil tribunal.

c) Recursurile contencioase. Recursurile contencioase se adresează unui judecător și sunt supuse unei proceduri, care comportă garanțiile esențiale ale unei proceduri judiciare. Ele sunt supuse unor condiții de termene și de capacitate juridică, întotdeauna exact precizate și poartă asupra unor chestiuni de fapt și de drept, dar nu permit judecătorului de a controla oportunitatea, pentru că numai autoritatea sesizată cu un recurs grațios sau ierarhic poate să se pronunțe asupra acestei oportunități.

În recursul contencios se disting recursuri care nu privesc decât legalitatea actului atacat și recursuri în care, pe lângă examenul legalității, se cere și repararea unui prejudiciu suferit.

Recursul contencios nu poate fi îndreptat împotriva oricărui act făcut de administrație. Astfel de recursuri nu pot fi introduse contra actelor de guvernământ sau de stat. Extinderea dată acestor categorii de acte exceptate diferă de la o țară la alta. În Marea Britanie și SUA ele sunt limitate la actele privitoare la afacerile externe. În alte țări, se are în vedere mobilul care a inspirat actul, caracterul politic al acestui act (de exemplu: în Italia). Uneori, toate actele unei anumite autorități sunt exceptate controlului judecătoresc. Așa a fost în Germania nazistă pentru actele cancelariei furerului și cele ale Gestapoului.

Recursul contencios poate antrena fie anularea, fie reformarea actului atacat, nu are efect decât asupra actului atacat; în unele cazuri recursul contencios are consecințe absolute -*erga omnes*- ca în recursul pentru "exces de putere" (Franța); dar, de cele mai multe ori, are consecințe relative și limitate la părțile în cauză.

Problema esențială care se pune cu privire la recursul contencios este de a ști înaintea cărui judecător pot fi adresate: judecătorului judiciar sau judecătorului administrativ.

B) Jurisdicțiile

Jurisdicțiile prin care se soluționează recursurile contencioase pot fi jurisdicții judiciare sau jurisdicții administrative. Ne vom referi în continuare la câteva din trăsăturile ce le caracterizează.

În țările anglo-saxone, judecătorul judiciar, deci instanțele de judecată aparținând puterii judecătorești, sunt competente să, soluționeze litigiile născute din activitatea administrativă.

Sistemul francez separă competența autorităților administrative de a celor judiciare. În principiu, este interzis judecătorului judiciar de a se pronunța cu privire la actele administrative, dar există un număr de excepții. Între sistemul francez și cel anglo-saxon există formule intermediare. Chiar în Franța, în materie administrativă, se face loc judecătorului judiciar, iar în Marea Britanie se dezvoltă din ce în ce jurisdicțiile administrative. Între ele există însă o opoziție esențială.

Această opoziție între sistemul francez și cel anglo-saxon ține de rațiuni istorice. Punctul de plecare a fost aproape același, dar s-a produs o evoluție divergentă.

În Anglia, absolutismul a eșuat și odată cu el și jurisdicțiile speciale create de acesta. În Franța și celelalte țări, absolutismul a făcut ca actele suveranului și ale agenților săi să fie sustrate controlului judecătoresc. Monarhia a impus că administratorii nu trebuie să răspundă de actele lor în fața justiției. Acest principiu a fost reluat și proclamat în timpul perioadei revoluționare și a devenit un punct de bază al dreptului public francez. Dar, stabilit ca o barieră în favoarea administrației, a dat, în același timp, o protecție eficientă cetățenilor deoarece pentru a se pronunța asupra litigiilor inaccesibile controlului judecătoresc, deci judecătorului judiciar, au fost instituite jurisdicțiile administrative și cea mai importantă dintre ele, Consiliul de Stat, a împlinit o operă de valoare deosebită.

În favoarea unuia sau a altuia din sisteme, se pot aduce argumente teoretice și practice.

Competența generală a judecătorului judiciar, în ceea ce privește actele administrației și responsabilitatea administratorilor, prezintă ca principale avantaje simplitatea și unitatea. Nu există dificultăți de competență, care trebuie rezolvate, decât cele care pot apare și într-un proces civil ordinar. Se poate adăuga că pentru judecătorii instanțelor judiciare s-a căutat, totdeauna, să se asigure garanțiile de cunoaștere (de competență) și de independență și, ca urmare, cei administrația au în fața instanțelor de judecată șanse maxime de a obține o soluție justă. Nu trebuie să uităm că sistemul judecătorului judiciar a dat satisfacție până de curând în țările în care a fost aplicat și că a găsit apărători, mai ales în Anglia și SUA.

În favoarea judecătorului administrativ trebuie să fie observată utilitatea specializării sale. În toate țările legislația este din ce în ce mai stufoasă, dreptul din ce în ce mai complicat; nu se pot cere tuturor judecătorilor cunoștințe care să se întindă asupra tuturor domeniilor vieții juridice; capacitatea umană și activitatea umană au limite, de aceea este de dorit ca de materiile administrative, a căror amploare și complexitate crește fără încetare, să se ocupe judecătorii specializați.

Este greu de acceptat că un om poate să fie deplin competent în ansamblul dreptului civil, comercial, proceduri civile, dreptului penal și proceduri penale, legislației muncii și să domine totalitatea dreptului administrativ. De aceea, este bine să se opereze un partaj, o repartitie. Justițiabilii vor avea de câștigat. În plus, pentru a judeca bine actele administrației, este necesar să fie la curent cu condițiile vieții cotidiene a acestei administrații. Necunoscând aceste condiții, neavând experiență, judecătorul se va arăta fie prea timid, fie prea îndrăzneț, lăsând un exces de libertate administrației, sau - din contră - impunându-i subordonări insuportabile pentru ea, paralizând-o, descurajând-o.

Nu este de neglijat un alt avantaj de ordin practic, și anume: procedura în fața judecătorilor administrativi este într-o manieră generală, mai simplă, mai puțin costisitoare decât procedura judiciară și este adesea mult mai rapidă. Cel mai mare

inconvenient - fără îndoială - a sistemului anglo-american rezidă în costul său foarte ridicat, conservatorismul și încetineala procedurii. Apoi, judecătorul judiciar, deja supraaglomerat, rezolvă și mai greu și litigiile administrative cu care este încărcat în plus.

S-a invocat pentru judecătorul judiciar garanțiile de independență de care el beneficiază. Aceste garanții pot fi asigurate și judecătorului administrativ și chiar fără texte rigide, judecătorii pot fi pătrunși de tradiție, de un spirit care să-i ajute să facă dreptate fără a dovedi slăbiciune. Exemplul Franței este grăitor, unde independența Consiliului de Stat a depășit-o pe cea a Curții de Casație.

În principiu, trebuie să se țină seama de circumstanțele actuale. Înmulțirea în număr și în volum a serviciilor publice, dezvoltarea activității administrative, multiplicarea contactelor între administrație și cei administrați, dau naștere în marile state ale epocii noastre unui contencios extrem de abundent, tribunalele nu sunt în stare să soluționeze rapid și competent această enormă masă de litigii. Este nevoie, din ce în ce mai mult, din motive practice, să se creeze jurisdicții administrative. Evoluția recentă în Anglia și SUA în această privință este elocventă.

Referindu-ne la distribuția competenței și organizarea jurisdicției administrative, trebuie să arătăm că rigoarea fiecăruia dintre cele două mari sisteme comportă atenuări și - între ele - are loc o relativă apropiere.

Judecătorul judiciar, în țările unde este proclamată competența generală a instanțelor judecătorești, a făcut proba unei rezerve față de administrație și nu se aventurează în unele zone ale activității administrative. În țările unde există judecător administrativ, acesta nu are tot contenciosul administrativ, o parte a rămas judecătorului judiciar. Mulțimea litigiilor administrative și necesitatea cunoștințelor tehnice pentru rezolvarea lor a determinat crearea unei jurisdicții administrative, cum ar fi contenciosul administrativ, mai întâi în țările anglo-saxone și, într-o primă etapă, în Belgia și Italia. În general, se poate afirma că jurisdicțiile administrative au câștigat teren și au fost ameliorate. Au fost constituite adevărate tribunale administrative, care oferă garanții echivalente celor ale tribunalelor judiciare. Mai există încă mici jurisdicții imperfecte, dar progresul a fost realizat și este în curs de realizare.

Ostilitatea pe care o manifestă liberalii împotriva judecătorului administrativ a slăbit sau a dispărut și se recunoaște din ce în ce mai mult valoarea tribunalului administrativ. Chiar și în Anglia, judecătorul judiciar este în recul, în materie administrativă.

În țările unde se păstrează cele două sisteme, judecătorul judiciar păstrează competența asupra acelor litigii născute din activități în care administrația acționează ca orice alt particular. Pornind de la acest criteriu, în Belgia și Italia sunt separate cele două jurisdicții, fiecare judecând anumite cauze, iar această competență este atribuită expres prin text.

În țările cu judecător judiciar, acesta are competență generală, afară de cazul în care legea dispune altfel pentru jurisdicții administrative.

Uneori, jurisdicțiile administrative sunt atașate sistemului judiciar prin apel sau casație.

Apelul pentru probleme de drept, ceea ce echivalează cu casația, este foarte frecvent în Anglia și SUA.

Casația este prevăzută în competența înaltelor jurisdicții administrative în Italia și Belgia. Rar se găsește o separație așa de completă între cele două sisteme judecătorești ca în Franța și Germania.

Uneori, o legătură între cele două sisteme rezultă din asigurarea unei compoziții mixte unor tribunale administrative, care împrumută o parte din personalul lor tribunalelor de ordin judiciar (Danemarca); și în Franța, în materie de pensii, jurisdicțiile administrative sunt amenajate într-o formă foarte diferită. În țările anglo-saxone jurisdicțiile administrative sunt multiple, diversificate, specializate, fără o coordonare între ele.

Un sistem coordonat este în Franța, prin Consiliul de Stat.

În Italia și Belgia avem doar o coordonare parțială.

Din punct de vedere al compunerii completelor, jurisdicțiile administrative sunt de mai multe feluri: membri ocazionali sau permanenți, specialiști sau nespecialiști, funcționari sau nu, reprezentanți ai grupărilor interesate sau numai a interesului public. Uneori participă magistrați din sistemul judiciar ca președinți. Așa după cum spuneam, o mare diversitate există în țările anglo-saxone, iar pentru jurisdicțiile inferioare și în țările continentului.

Pentru jurisdicțiile mijlocii și superioare, în țările continentului au fost create corpuri speciale de judecători pentru tribunalele administrative, care sunt complet sau parțial separați de administrația activă. În Franța acest corp este asociat administrației consultative, dar separat de administrația activă. În Franța chiar tribunalele administrative de primă instanță (foste consilii de prefecură) sunt încadrate cu astfel de personal. Acest sistem este imitat în mai multe țări.

În fața jurisdicțiilor administrative se aplică o procedură mai mult sau mai puțin perfecționată, procedură care, cel puțin în fața jurisdicțiilor superioare, se apropie mult de jurisdicția judiciară și care totdeauna menține garanțiile esențiale.

Jurisdicțiile administrative de-a lungul istoriei au cunoscut un flux și un reflux. Ele erau în mare vogă în monarhia absolută și în declin în sec. XIX în Franța. Astăzi, datorită creșterii administrației, a numărului litigiilor, a prestigiului Consiliului de Stat francez, această jurisdicție este în expansiune.

Dacă se încearcă să se determine în lumea de azi zonele geografice în ceea ce privește jurisdicția administrativă, se disting patru grupe de teritorii. Mai întâi, țările anglo-saxone (Anglia, Commonwealth-ul, SUA), în care predomină judecătorul judiciar, dar unde se infiltrează și jurisdicțiile administrative speciale.

Apoi, țările în care predomină tribunalele administrative, separate de tribunalele judiciare și cu competență largă. În această categorie intră Franța, Germania, Austria.

Vin apoi țările care au jurisdicții administrative, dar cu o competență reziduală sau de atribuție alături de judecătorul judiciar, înzestrat cu o largă competență și cu puteri de casație permanente (Italia, Belgia, România).

În fine, țările unde predomină judecătorul judiciar sau anumite secții ale acestor tribunale, specializate în cunoașterea contenciosului administrativ (Elveția, România).

§ 3. Controlul administrației prin justiție

3.1. Jurisdicțiile judiciare și administrative¹

În orice regim democratic, administrația este supusă legii și judecătorului; ea poate fi constrânsă să vină în fața justiției, fie a judecătorului judiciar, fie a judecătorului administrativ. Subordonarea administrației față de justiție este mai mult sau mai puțin completă. Administrația beneficiază totdeauna de o marjă de libertăți, ea opune o anumită rezistență.

Supunerea administrației față de justiție n-a fost obținută decât lent și se constată încă tentative de evaziune și posibilități legale de scăpare. În Marea Britanie a existat în secolul XVI o luptă pentru sustragerea administrației din fața judecătorului de drept comun - dogma iresponsabilității coroanei și a anumitor agenți ai săi a fost admisă și n-a fost abandonată decât târziu - multe litigii erau refuzate judecătorului judiciar prin dispoziții exprese.

Unele litigii erau dirijate spre jurisdicțiile administrative imperfecte, unde administrația se simțea mai bine. Principiul iresponsabilității coroanei a fost aplicat și de SUA multă vreme, deși era o țară republicană și încă n-a fost complet repudiat nici acum - acolo s-au dezvoltat jurisdicțiile administrative, adesea subordonate curților de justiție. Gradul de subordonare față de judecător și, în special, față de judecătorul judiciar nu este identic în sistemul anglo-saxon și în cel european continental.

În țările anglo-saxone, administrația, sub rezerva importantă a vechii sale iresponsabilități, se găsește plasată (în principiu) în fața curților de justiție ordinare, pe același picior ca și particularii, trebuind să asculte de intervențiile judecătorului, să ceară autorizarea acestuia pentru a lua anumite măsuri de constrângere la care legea nu-i dă dreptul decât în acest mod.

În opoziție, avem sistemul francez sau german, unde administrația este dotată cu prerogative speciale și dispune de o putere de acțiune din oficiu, precum și de așa-numitul "privilegiul prealabilului", în sensul că nu are nevoie de autorizarea judecătorului înainte de acțiune, decât numai pentru acte excepțional de grave, antrenând - de exemplu - privațiunea dreptului de proprietate și încă sub rezerva uneori a posibilităților de a intra în folosință imediată.

Așadar, în Europa continentală, ca și în țările anglo-saxone, administrația a făcut multă vreme să prevaleze asupra ei iresponsabilitatea pentru ea și pentru agenții săi, dar a sfârșit prin a renunța la aceste pretenții și, astfel, s-a recunoscut obligația acesteia de a răspunde pentru actele și faptele sale.

Administrația scapă justiției pentru actele de guvernământ sau de stat și pentru tot ceea ce înseamnă oportunitate. Ea opune rezistență, adesea păstrând tăcerea, deci nu prin acțiune, ci prin inacțiune și pentru aceste cazuri au apărut texte sau jurisprudențe, care au arătat posibilitatea în aceste cazuri de a sesiza pe judecător.

În fine, administrația a reușit uneori, mai ales în Marea Britanie, chiar și pentru actele care nu au caracter de stat să excludă, să evite recursul în fața judecătorului.

Constatăm, cu toate acestea, că în toate țările, exceptând cele de tip socialist (Cuba, Coreea de Nord, China) și unele democrații orientale, administrația este din ce în ce mai

¹ H. Puget, *op. cit.*, p. 387.

mult sub supravegherea justiției ordinare sau administrative și că cetățenii pot, din ce în ce mai bine, să facă să triumfe cererile lor în fața administrației, dacă acestea sunt întemeiate.

Trebuie să precizăm că pentru a menține un climat de ordine și legalitate, nu este suficientă condamnarea administrației, trebuie ca hotărârea dată de tribunal să fie respectată și executată de către administrație. Executarea se poate lovi de serioase dificultăți, fie din cauza unei rele voințe manifestate, dar adesea și de imposibilitatea legală de a utiliza căile de executare ordinare. Sunt întrebuințate diferite procedee pentru a constrânge administrația sau pe administrator să execute hotărârile judecătorești (unele dintre ele au fost amintite când am analizat executarea silită).

În țările anglo-saxone este pusă în acțiune o veritabilă amenințare, luată din dreptul comun, aceea a pedepselor care sancționează nesocotirea curții (contempt of court) și se consideră că vidarea, lipsirea de efecte a lucrului judecat, constituie un abuz de drept, sancționat prin recursul "*ultra vires*". A fost admis recursul în despăgubiri, în vederea compensării prejudiciului care rezultă din refuzul administrației de a executa. Dar cum s-o obligi să plătească? În general, bunurile statului nu sunt urmăribile. Statul, ori de câte ori este condamnat, nu plătește decât dacă în conducerea organului administrației respective se află un om onest sau dacă se exercită presiuni extrajudiciare, de presă, adunările politice etc. În ceea ce privește colectivitățile publice, se poate dispune înscrierea din oficiu în buget a debitului, iar în țările unde există o tutelă energetică, adesea, oricare ar fi regimul local, pot fi supuse urmăririi bunurile care aparțin acestor colectivități.

Trebuie să recunoaștem că ansamblul acestor mecanisme nu este în întregime satisfăcător. Cu toate acestea, în practică nu se produc împotriviri ale administrației decât în cazuri rare; aceasta se conformează judecătorului administrativ sau judiciar.

Într-o perspectivă globală, trebuie să vedem că aproape în toate țările s-a realizat un dublu progres: autoritățile administrației publice se supun aproape invariabil deciziilor justiției, în ciuda puterii pe care o au și răspund de activitatea lor în fața justiției. Aceste principii își fac loc treptat în toată lumea.

Revenind la sistemele anglo-saxone, vom încerca o analiză comparată între Marea Britanie și SUA.

A) Jurisdicții judiciare și administrative în Anglia

Dreptul englez este dominat de câteva idei simple. În structura sa tradițională, el formează un ansamblu robust și coerent. El este pătruns de individualism, preocupându-se de protejarea individului, a subiectului, apărându-l în fața exceselor puterii publice. În Marea Britanie se face distincție între coroană și funcționarii coroanei, între colectivitățile locale și alte persoane publice și agenții lor. Dreptul englez cuprinde câteva reguli speciale în ceea ce privește coroana și funcționarii acesteia. În ceea ce privește colectivitățile locale, întreprinderile naționalizate, autoritățile independente, acestea sunt asimilate societăților private și, prin urmare, sunt supuse dreptului comun.

Dreptul englez nu este codificat și are multe izvoare.

El cuprinde mai întâi și esențialmente dreptul comun, "common-law", care este cutumiar și este constituit dintr-un ansamblu de precedente, de decizii judecătorești, vechi cutume interpretate de judecători și principii ale dreptului roman și dreptului canonic. Common-law-ului i se adaugă și "equity". "Common-law" nu permite soluționarea

anumitor cazuri noi; în acest caz, se face apel la lordul cancelar, care statuează în "equity"; acesta este un drept alimentat de cerințele moralei și se aplică în ceea ce privește litigiile ce apar în administrația imobilelor, societăților în nume colectiv, drepturile de autor, brevete de invenții etc. "Equity", ca și "common-law", a cărei sub-diviziune este în realitate, constituie un ansamblu de precedente, de decizii de la curțile de justiție și de la cancelar sau cancelarie, care este o diviziune a Curții supreme. Alături de "common-law" și "equity" există un drept scris "statute law", constituit prin actele parlamentului.

Unele legi sunt date în materie de organizare politică și administrativă, fiscală, dezvoltare economică, progres social. "Common-law" și "equity" păstrează o importanță deosebită în materie civilă, dar și în materie administrativă, în special în ceea ce privește raporturile administrației cu justiția.

Alături de "common-law", "equity" și "statute law" există și "case law", format din decizii recente ale judecătorului, care interpretează și completează fie dreptul cutumiar, fie dreptul statutar. Toate acestea constituie legislația țării, căreia i se supun toți englezii.

În principiu, cetățenii au contra oricărei măsuri arbitrare un recurs înaintea judecătorului de drept comun. Magistratura engleză a fost totdeauna puternică și respectată. Ea este foarte independentă. Din 1710, judecătorii beneficiază de inamovibilitate; aceștia rămân în funcție atâta vreme cât se poartă bine. Ei nu pot fi revocați decât printr-o moțiune votată de cele două Camere. Ei sunt recrutați din barouri, sunt puțin numeroși și bine retribuiți. Nu există avansări. Această magistratură este centralizată și ierarhizată.

Sistemul organelor judecătorești se compune (lăsând la o parte jurisdicțiile represive și inferioare) din curțile de comitate și apoi ca tribunal principal Inalta curte de justiție, cu trei secțiuni: Curtea băncii regelui, diviziunea cancelariei și diviziunea probelor, divorțurilor și amiralității. Deasupra se află Curtea de apel, iar în vârf Camera lorzilor.

Dreptul englez este în bună măsură creația judecătorilor. El are un caracter foarte tehnic, este complicat, dificil, adesea pare absurd. El acordă un loc larg procedurii, aceasta acumulează formalități, ceea ce antrenează timp îndelungat și este extrem de costisitoare. Acest mecanism este comparabil regimului acțiunilor legii în dreptul roman. El menține un sistem de căi de drept, de acțiuni rigurose clasate, care, în final, ajung la rezultate diferite, astfel că alegerea greșită a unei anumite căi în justiție poate duce la eșec.

a) Jurisdicții judiciare

Orice cetățean poate cere justiției să i se asigure libertățile, fiecare om are dreptul de a obține audiență, "are ziua sa" înaintea tribunalului, așa cum spun englezii.

Judecătorul se face apărătorul cetățeanului, împotriva arbitrarului regelui sau administrației. Cetățeanul și administrația sunt, în principiu, egali în fața justiției. Individul, prin justiție, poate impune voința sa administrației. Dreptul englez este pătruns de realism, el este văzut mai ales prin prisma oamenilor și nu a entităților, a funcționarilor și mai puțin a administrației și, de aceea, procedurile de acțiune împotriva administrației sunt identice cu cele dintre particulari.

Vom vedea în continuare cum se desfășoară aplicarea acestor principii de care am vorbit în câteva aspecte mai importante ale activității administrației.

Astfel, în ceea ce privește controlul normelor juridice, judecătorul englez nu poate verifica constituționalitatea legilor. El nu este competent a judeca valoarea sau constituționalitatea legii, spre deosebire de colegul său american. Marea Britanie nu are o constituție rigidă și nici o supralegalitate constituțională. Regele în parlament are putere fără limite.

Atunci când “statute law” este în contradicție cu “common law”, acesta fiind dreptul comun, nu poate fi derogat decât printr-o dispoziție expresă și judecătorii interpretează acest “statute law” de o manieră restrictivă, în raport cu “common law”.

Dacă nu poate controla legea, judecătorul englez poate să controleze regulamentele administrative, legislația secundară sau delegată; el plasează în “common law” doctrina “*ultra vires*”, care se aplică și pentru aspectele de procedură și cele de substanță și potrivit căreia nimeni nu poate acționa decât după competențele pe care le are. Așadar, judecătorul trebuie și el să se mențină “*intra vires*” - dacă nu, este posibil un recurs prin care se poate anula actul al cărui autor este incompetent. Acest “*ultra vires*” poate fi invocat ca excepție de ilegalitate în apărare. “*Ultra vires*” poate corespunde instituției juridice franceze numită “exces de putere” sau “detournement de putere”.

Pentru actele autorităților locale judecătorul cercetează nu numai competența autorului actului, ci și dacă acesta a folosit competența sa în condiții rezonabile.

Dar să vedem ce regim au deciziile administrative care nu intră în categoria regulamentelor.

Se aplică și aici doctrina “*ultra vires*”, într-o accepțiune largă. Nu există un control asupra oportunității măsurii. Justiția engleză impune autorităților administrative obligația de a respecta anumite reguli pe care le califică a fi de “justiție naturală”. Se aplică în aceste situații două reguli: a) nimeni nu poate fi judecător în propria cauză; b) *audio et alteram partem*.

Reamintim sensul lor, și anume: în prima regulă se stabilește că autoritatea care emite actul nu trebuie să fie competentă a soluționa litigii, deoarece este personal interesată și, implicit, suspectă de parțialitate (demonstrată sau probabilă).

După cea de-a doua regulă, autoritatea care decide trebuie să fie informată de argumentele ambelor părți aflate în litigiu.

Din punct de vedere al procedurilor de control jurisdicțional se poate ataca decizia administrativă fie pe cale de excepție, fie cu titlu principal. În procesul penal se poate face pe cale de excepție, în cazul daunelor interese pentru acțiunea administrației care a acționat contra legii.

Judecătorul poate ordona administrației să facă anumite lucruri, să anuleze sau să reformeze actul sau să interzică administrației să facă ceva. Obligația de “a face” nu se poate folosi contra coroanei și a agenților săi.

Aceste diverse proceduri de control jurisdicțional constituie un sistem complex și formalist. Adesea este dificil să determini în care categorie se încadrează recursul și ce acțiune trebuie folosită. Toate procedurile sunt îndelungate și costisitoare; poate și din această cauză jurisdicția judiciară asupra actelor administrative se restrânge apărând jurisdicții administrative care câștigă teren.

Guvernul englez (mai ales laburiștii) a căutat o simplificare a procedurilor și scurtarea termenelor de judecare a litigiilor privind administrația.

b) Jurisdicții administrative

Este de observat că administrația modernă pune importante probleme tehnice; intervenția judecătorului judiciar devine astfel mult mai puțin posibilă și acest lucru a fost decisiv în apariția totală sau parțială a noilor jurisdicții administrative.

Această înlocuire a judecătorului judiciar se produce fie prin atribuirea competenței jurisdicționale unor autorități administrative sau unor organisme speciale - tribunalelor administrative.

În unele cazuri (mai ales în ceea ce privește controlul actelor normative ale administrației) controlul judecătoresc a fost abolit, aceasta prin prevederi exprese ale legilor - cea mai celebră și cea mai riguroasă este aceea cunoscută sub numele de "clauza regelui Henric al VIII-lea". Potrivit acestei clauze, orice act normativ emis de administrație în baza și în vederea aplicării unei legi - face parte din acea lege - astfel să dă putere de lege regulamentelor respective și astfel justiția nu le poate controla. Această clauză se aplică și actelor administrative individuale, atunci când legea spune că administrația însărcinată cu executarea legii poate hotărî așa cum crede de cuviință (așa de exemplu în materie de transporturi, circulația în Londra). În unele cazuri legea stabilește că regulamentele administrației pot modifica uneori legea (de exemplu: în materie de asigurări contra șomajului).

Împotriva clauzei regelui Henric al VIII-lea au fost formulate multe critici, motiv pentru care treptat ea a fost din ce în ce mai puțin aplicată.

Unele legi prevăd o reducere a termenului de sesizare a justiției și prin aceasta se limitează parțial recursul judiciar. Termenul normal de șase luni este de la publicarea deciziei - el este redus la șase săptămâni uneori. Alteori, condiționează acest recurs de existența unui prejudiciu substanțial.

Așa după cum am mai afirmat, în timp, se poate constata în Marea Britanie o tentativă de dezvoltare a **jurisdicțiilor administrative**.

Instituirea unor jurisdicții administrative în Anglia este un fenomen relativ recent și remarcabil (anii '60-70). Juriștii englezi însă critică acest curent, arătând că nu există o protecție administrativă când se depășesc jurisdicțiile judiciare în materie administrativă. Există multe jurisdicții administrative în Marea Britanie și ele au fost create fără un plan de ansamblu, prezentând astfel o extremă diversitate și oferă pentru administrați garanții insuficiente.

Există diferite comisii cu caracter jurisdicțional. Deciziile lor sunt controlate fie de miniștri, fie de tribunale. Legile speciale creează aceste jurisdicții și le fixează competențele (*ratione materiae* și *ratione loci*). Asupra acestor sisteme jurisdicționale foarte variate, controlul îl păstrează Curtea de Justiție. De asemenea, judecătorii intră adesea în componența jurisdicțiilor administrației. Nu există o cooperare clară între autoritățile administrative și cele judiciare, ca în Franța. În doctrina engleză de specialitate s-a încercat o definire a puterii cvasi-jurisdicționale, pornindu-se de la actul administrativ pe de o parte și de la cel jurisdicțional, pe de altă parte. Competența organelor de jurisdicție administrativă este foarte diversă. Ea privește uneori numai faptele, alteori și faptele și dreptul. Uneori, înainte de a se pronunța aceste jurisdicții, se cere avizul judecătorului judiciar. Exemplu: fixarea tarifelor, acordarea licențelor, mai ales în transporturi, fixarea indemnizațiilor de expropriere, pensii, disciplina în anumite profesii, impozite, urbanizare, închirieri de imobile.

Jurisdicțiile administrative au fie numai competențe juridice, alteori o competență cvasi-juridică.

În primul rând, miniștrii se pronunță asupra unor anchete instituite de birourile lor asupra apelului contra actelor emise de anumite comisii care sunt în subordinea lor. Exemplu: deciziile ministrului de interne asupra cererilor de naturalizare sau reclamațiile în legătură cu expulzarea. Sau decizia ministrului asigurărilor în litigii de asistență socială, asigurări sociale, etc. Procedura este simplă și sunt puține garanții.

Aceste decizii pot fi atacate cu recurs, fie la instanțele administrative speciale, fie la jurisdicțiile judiciare.

A doua categorie de organe jurisdicționale înglobează comisiile sau autoritățile individuale, care participă la administrația activă. Exemplu: în materie de asigurări sociale sunt competente a soluționa asemenea litigii tribunalele administrative, care se află sub autoritatea unui comisar național. De asemenea, în materie de impozite.

În fine, avem și jurisdicții dotate cu garanții de independență: Tribunalele căilor ferate înființate în 1873, Tribunalul de transport (tarife, licențe), Tribunalele funciare (Land Tribunal 1949), Rent Tribunal (1946), care stabilesc indemnizațiile de expropriere. Există și jurisdicții administrative unipersonale (ministru, comisar național) sau colegiale (adesea trei). Membrii jurisdicției administrative sunt numiți de ministrul din domeniul în care ele acționează. Pentru aceasta, uneori se cere avizul lordului cancelar (care este ministru de justiție). Uneori, chiar acesta din urmă face numirea (tribunalele funciare).

Uneori, membrii trebuie să fie juriști profesioniști, alteori sunt stabilite liste din care se alcătuiesc comisii pentru sesiuni sau cauze. În unele cazuri, aceste jurisdicții sunt formate din funcționarii administrației active. În cea mai mare parte, funcțiile în aceste jurisdicții sunt gratuite, însă uneori sunt și plătite. Cel mai frecvent este plătit doar președintele. Funcțiile au adesea o durată determinată (trei-patru-cinci ani), alteori sunt pe durată nedeterminată (până când autoritatea care a numit pune capăt mandatului).

Procedura în fața acestor jurisdicții prezintă o mare diversitate. Înaintea unora se poate recurge la asistența avocaților (tribunalele funciare). La tribunalele locale de asigurări sociale nu se admite apărarea prin avocat.

Ședințele sunt uneori publice, alteori secrete.

Adesea, deciziile nu sunt publicate, alteori publicarea este obligatorie. Deciziile sunt uneori motivate, alteori nu.

Recursul contra acestor decizii variază de la o jurisdicție la alta. În general, este recunoscut un drept de apel. În general, apelul se face la ministru sau la tribunalul de apel special - poartă fie asupra situației de fapt, fie asupra dreptului - aceasta mai ales când se face la o autoritate judiciară.

Tribunalele judiciare au reținut și au păstrat controlul asupra organelor de jurisdicție administrativă. Judecătorii participă adeseori la aceste jurisdicții, apoi, pe calea recursului, păstrează controlul asupra deciziilor, urmărind numai dezlegarea problemelor juridice, de drept. Toate acestea numai în măsura în care textele prevăd acest lucru.

Dezvoltarea jurisdicției administrative în Marea Britanie are avantaje, dar și inconveniente. Ea permite realizarea unei economii de bani și de timp. Permite să se hotărască prompt asupra masei enorme de litigii pe care le creează legile sociale, impozitele, pensiile, asigurările, activitatea administrației în multiplele domenii. Acest sistem permite, de asemenea, să fie asociate persoane care posedă competență specială la

examinarea reclamațiilor. Altfel spus, aceste jurisdicții nu sunt formaliste, legate de precedente ca în jurisdicția judiciară engleză. Inconveniente: justițiabilii nu au garanțiile ca la jurisdicția judiciară.

B) Jurisdicții judiciare și administrative în SUA

În ansamblu, sistemul este analog celui britanic. Aceeași construcție judiciară și aceleași tendințe. Aceeași orientare realistă. Dreptul urmărește mai mult reglementarea unor acțiuni îndreptate împotriva persoanelor fizice (funcționarilor administrativi) și mai puțin împotriva autorităților administrative, făcând astfel să acționeze responsabilitatea personală a funcționarilor. Remarcăm încrederea mare în justiție, precum și folosirea procedurilor "*ultra vires*". Nu este admis recursul contra actelor de stat (acts of state) și chestiuni politice (political questions).

Cu toate că s-a păstrat o influență a gândirii juridice engleze asupra celei americane, se observă o evoluție comună a celor două sisteme administrative, dar și anumite particularități¹.

Se poate aprecia că în aceste două țări s-a produs o puternică dezvoltare a administrației și un recul al individualismului. Jurisdicția administrativă este în creștere; se constată un recul al jurisdicțiilor judiciare și, în general, o creștere a responsabilității statului.

Particularități în SUA: existența unei constituții scrise și a federalismului antrenează apariția controlului constituționalității, care se suprapune controlului de simplă legalitate și se întinde și asupra actelor administrației. Există un cod administrativ federal, imitat de multe state din federație. S-au creat veritabile curți administrative. Multe agenții independente au căpătat atribuții jurisdicționale.

SUA trăiește sub un regim de constituție scrisă, rigidă, superioară legii ordinare. Judecătorul poate verifica dacă delegarea conferită autorității administrative este posibilă în raport cu legea și examinează, în același timp, dacă legea este conformă cu constituția și dacă delegarea este exercitată conform constituției.

În Marea Britanie, parlamentul este suveran și își poate delega așa cum crede competențele care îi aparțin. În SUA acest lucru nu este posibil; singurul organ legislativ este parlamentul și nici o altă autoritate publică nu poate adopta reglementări primare, deoarece principiul separației puterilor se manifestă foarte ferm. Judecătorul american nu poate pronunța anularea generală a actului administrativ, așa cum se întâmplă în Anglia și Franța. Acțiunea împotriva unui regulament nu are efect decât cu privire la părțile în cauză.

Împotriva celorlalte acte se utilizează teoria "*ultra vires*", în înțelesul cel mai larg, și anume că toate autoritățile publice trebuie să se limiteze la competențele lor și să nu violeze legea, iar actele lor să nu fie viciate. Orice viciu de formă este cauză de nulitate.

Și în SUA se aplică principiul după care administrația trebuie să țină seama de drepturile procesuale ale celor administrați, atunci când întreprinde ceva față de aceștia - "*due process of law*" - respectarea unor garanții judiciare obligatorii. Ca urmare a aplicării acestor principii, înainte de a emite actele administrative, cei interesați trebuie să fie chemați să-și spună obiecțiile lor. De asemenea, în cazul în care actul administrativ

¹ V.D. Zlătescu, *Panorama marilor sisteme contemporane de drept*, Ed. Continent XXI, București, 1994; I. Deleanu, *Justiția constituțională*, Ed. Lumina Lex, București, 1995.

este atacat cu recurs, decizia celui care judecă trebuie să fie motivată în fapt și în drept.

Organul care examinează reclamațiile celor administrați trebuie să fie imparțial, în afara oricărui interes direct și personal în cauză. Recurs se poate face, fie pe cale directă, fie prin excepția de ilegalitate.

Ca și în Anglia, deciziile organelor jurisdicționale administrative nu sunt executorii din oficiu. Pentru a fi executorii, este nevoie de autorizarea unui judecător și, cu acest prilej, el examinează legalitatea actului. Sunt însă și hotărâri ale organelor jurisdicționale administrative, care au caracter executoriu din oficiu atunci când legea prevede expres acest lucru, situație în care cel administrat se poate plânga și folosește așa-numitele "writs".

Controlul judiciar este complicat, formalist, costisitor, lent. Înainte de sesizarea judecătorului judiciar, trebuie să se fi epuizat recursurile administrative.

Referindu-ne la dezvoltarea justiției administrative, trebuie să arătăm că alături de jurisdicția judiciară au apărut și continuă să se dezvolte jurisdicțiile administrative, din aceleași cauze ca și în Anglia. Există o mare diversitate de jurisdicții administrative. Spre deosebire de Marea Britanie însă, desesizarea judecătorului judiciar nu a descrescut în aceeași măsură. Potrivit unei decizii a Curții supreme, aceasta încetează numai atunci când există un text expres în lege. De asemenea, Curtea a decis că atunci când legea nu prevede că o decizie jurisdicțională administrativă rămâne definitivă, ea poate fi recurată în justiție.

Justiția nu are competența să controleze actele administrative cu caracter politic (de guvernământ).

Apelul împotriva deciziilor jurisdicționale ale administrației federale se adresează numai la Curtea supremă din Columbia (nu Curtea supremă americană) și numai pentru probleme de drept și de procedură.

În SUA putem contura patru tipuri de organe de jurisdicție administrativă:

a) Președintele SUA, șefii departamentelor executive. Exemplu: secretarul de stat de la agricultură judecă reclamațiile care se ivesc cu privire la taxe.

b) Comisii jurisdicționale în diferite departamente. Exemplu: în departamentul comerțului, comitetul pentru aeronautică civilă, comitetul maritim, oficiul de brevete au și atribuții administrative, dar hotărăsc și asupra reclamațiilor în legătură cu activitatea lor.

c) Comisii cu puteri de reglementare și agenții independente - și unele și altele dotate cu o largă autonomie - îndeplinesc servicii administrative, dar judecă și reclamații născute din activitatea lor. În statele federației, la fel. Exemplu: comisia comerțului federal, comitetul pentru rezervele monetare federale, administrația securității sociale.

d) Tribunalele administrative cu garanții de independență și competență și cu atribuții pentru anumite categorii de litigii administrative. Exemplu: în materie de impozite "Board of tax appeals", comitetul pentru relații în materie de muncă, curtea de justiție administrativă.

Jurisdicțiile administrative își desfășurau activitatea fără forme procedurale bine precizate. Un prim progres s-a realizat prin obligarea de către judecător să se respecte regula "due process of law", apoi prin "federal administrative procedure law 1946". Acest cod prevede în materie contencioasă că, în cursul angajării procedurii de judecare a cauzei, trebuie să se treacă la un examen preliminar al plângerii și să se facă o anchetă pentru a se clarifica situația de fapt și de drept. Apoi trebuie efectuată o anchetă cu cel

care protestează, dar de un funcționar care nu este angajat în administrația activă, ci de către un anchetator profesionist, funcționar permanent, care beneficiază de anumite garanții și are o anumită pregătire profesională. Acest funcționar face un raport jurisdicției respective, care decide. Decizia trebuie motivată totdeauna. Se prevede calea de atac la Curtea de justiție pentru aspectele de legalitate, dar uneori chiar și cu privire la așa-zisul "caracter rezonabil al deciziei", deci pe situația de fapt.

3.2. Sisteme de contencios administrativ

Așa după cum s-a observat și până acum, sistemele Europei continentale în materie de contencios administrativ sunt foarte diferite de sistemele anglo-saxone.

În linii mari, se pot distinge patru grupe de țări, respectiv de sisteme de contencios administrativ.

În prima grupă, cele care se aseamănă cu sistemul francez, și anume acelea care au jurisdicții administrative. Acestea, au în vârf Consiliul de Stat, organ consultativ și jurisdicțional. În această grupă intră Belgia, Italia, Olanda, Luxemburg, Grecia.

În cea de-a doua grupă intră țări care au jurisdicții administrative distincte, complet separate de administrația activă și de cea consultativă: Danemarca, Anglia, Portugalia.

Apoi avem o altă grupă de țări cu jurisdicții specializate în materie administrativă, dar atașate jurisdicției judiciare. Exemplu: Spania.

În sfârșit, avem grupul țărilor în care nu există decât tribunale judiciare; în unele din acestea sunt create secții speciale, cărora le sunt atribuite cauze administrative (Elveția).

Este de reținut că există o competență a judecătorului judiciar și în materie administrativă, chiar și în țările din primele trei categorii, iar pentru reglarea competenței, de principiu, se afirmă supremația judecătorului judiciar.

În Franța, este foarte bine determinată competența între cele două categorii de jurisdicții și asigurată egalitatea între ele.

Există o tendință de centralizare a jurisdicțiilor administrative și de punere a lor sub autoritatea unei jurisdicții supreme (Italia, Belgia, Portugalia, Grecia, Turcia, Egipt).

În statele din America Latină, nu există un sistem coerent de veritabile jurisdicții administrative. Uruguaiul a instituit jurisdicții administrative în 1952.

În Japonia, se simte influența SUA, adoptându-se competența judiciară.

A) State cu sistem de contencios de tip francez

Sunt state cu sisteme asemănătoare, dar nu identice. Astfel, Belgia a avut multă vreme un sistem intermediar între cel francez și anglo-saxon, cuprinzând, în principiu, controlul jurisdicțional al administrației prin tribunalele judiciare, dar și prin jurisdicții administrative, care, până în 1946, erau reduse.

Judecătorul judiciar are competență în cazul violării unui drept, dar nu și atunci când este vorba de încălcarea unui simplu interes.

În Constituția belgiană, apreciată a fi fost cea mai liberală din Europa, deși dată din 1831, se prevedea că tribunalele judiciare sunt competente pentru toate contestațiile asupra dreptului individului, fie că sunt drepturi civile sau politice, afară de cele exceptate prin lege. Se arată, de asemenea, că, cu ocazia judecării litigiilor de competența lor,

tribunalele judiciare pot aprecia legalitatea actelor normative și individuale. În 1947 a fost creat Consiliul de Stat.

Jurisdicțiile judiciare însă procedează cu oarecare timiditate la soluționarea diferitelor litigii administrative, temându-se să se amestece în administrația activă. Apreciind că nu cunosc suficient administrația activă și nedorind să o judece, adesea judecătorii belgieni preferă să se abțină să intervină în acest domeniu.

Multă vreme, justiția belgiană, ca și cea franceză de altminteri, s-a mulțumit să constate numai legalitatea formală a actelor administrative - verificarea respectării competențelor și a formelor - fără să privească conținutul propriu-zis al actelor.

În Belgia jurisdicțiile administrative nu existau până în 1946 într-un sistem organizat de activități jurisdicționale.

După circumstanțe și absolut întâmplător, erau create mici jurisdicții administrative, însărcinate în judecarea anumitor litigii (comisii, consilii), uneori nu exista apel la judecătorul judiciar (impozite, liste electorale, serviciul militar).

În 1946, după o lungă dezbatere și contra unor împotriviri furtunoase, a fost creat Consiliul de Stat, care prezintă un dublu caracter. La fel ca și cel francez, este un corp consultativ al guvernului și funcționează și ca tribunal administrativ.

Consiliul de Stat hotărăște în materie de anulare a actelor administrative și în repararea prejudiciilor. Membrii Consiliului de Stat sunt veritabili judecători, prin statutul lor de inamovibilitate.

Deciziile sunt motivate, procedura mai ales scrisă, ședințele publice și se asigură asistență juridică organizată.

Consiliul de Stat este contencios în anulare - decizia de anulare este valabilă "*erga omnes*", anularea are valoare absolută. Consiliul de Stat este competent pentru toate actele administrative. Se pronunță în apel contra deciziei jurisdicției administrative inferioare, dacă judecarea apelului nu este dată expres în controlul Curții de casație.

Consiliul de Stat este, de asemenea, contencios și în despăgubiri.

Judecătorul judiciar nu a păstrat toate puterile, dar este totdeauna competent când este vătămat un drept, motiv pentru care, împotriva deciziilor Consiliului de Stat, este posibil un recurs la Curtea de casație, spre deosebire de Franța, unde Consiliul de Stat și Curtea de casație sunt pe același plan.

Sistemul nu este prea bine pus la punct, dar față de trecut el marchează un real progres¹.

Italia. La început, a existat o aversiune față de sistemul francez, adoptându-se cel belgian, apoi s-a apropiat din nou de cel francez, creându-se Consiliul de Stat.

Jurisdicția administrativă capătă din ce în ce mai multă importanță. În Piemont, Sardinia și în alte state italiene, în secolul XIX nu se recunoștea competența judecătorului judiciar asupra actelor administrative. Existau jurisdicții administrative și un Consiliu de Stat de tip napoleonian, cu dublă competență: consiliu pentru guvern și jurisdicție administrativă.

¹ H. Puget, *op. cit.*, supra 429; I. Alexandru, *Structuri, mecanisme și instituții administrative*, vol. II, Ed. Sylvi, București, 1996; V.D. Zlătescu, *Drept privat comparat*, Ed. Oscar Print, București, 1997.

Astăzi, în situația când executarea unui act aduce atingere unor drepturi, competența judecătorului judiciar rămâne, dar fără a putea anula sau reforma actul - judecătorul constatând că actul administrativ atinge un drept - se mărginește la paralizarea efectelor actului cu privire la recurent și repararea pagubelor cauzate prin executarea actului. Actul nu este anulat și nici reformat.

Când este vorba de lezarea unui interes și nu de violarea unui drept, competent este Consiliul de Stat, care poate anula sau reforma actul ilegal și hotărăște repararea prejudiciilor cauzate.

Când legea prevede expres, Consiliul de Stat are competență și atunci când este vorba de violarea unui drept.

Consiliul de Stat are competență deplină jurisdicțională, denumită competență "*de merito*" (se pronunță asupra meritului actelor administrative). Competența se exercită asupra tuturor actelor administrative, cu excepția actelor de guvernământ și a altor acte prevăzute expres de lege.

Recursul împotriva actelor normative este exclus; se poate face recurs numai împotriva actelor de aplicare a acestora.

Recursul în fața Consiliului de Stat nu este posibil decât după ce s-a epuizat recursul ierarhic. Se admite recursul împotriva tăcerii administrației, ca și în Franța.

Există dificultăți în stabilirea deosebirilor între interes și drept și pentru disputarea competențelor între Consiliul de Stat și jurisdicția judiciară.

Consiliul de Stat nu are independență deplină, el este subordonat Curții de casație, deciziile sale fiind deduse în fața acestei curți, care exercită funcțiuni de tribunal de conflict.

De când au fost create regiuni în Italia, au apărut noi jurisdicții administrative. În unele regiuni sunt Consilii de justiție, care sunt secțiuni ale Consiliului de Stat din Roma. Deciziile lor sunt recurate la Consiliul de Stat.

Olanda. Există un Consiliu de Stat vechi, de model napoleonian, dar și cu atribuții jurisdicționale. Contenciosul administrativ s-a dezvoltat într-o diviziune triplă, astfel:

- a) unele litigii sunt date în competența autorităților administrației publice;
- b) tribunalele judecă pe cel care vatamă un drept și un interes legitim și răspunderea autorității administrației publice, când se încalcă un drept sau un interes legitim;

- c) jurisdicțiile administrative specializate (circa 30); Consiliul de Stat este chemat să hotărască în litigiile care sunt rezervate deciziilor autorităților administrative.

Există un text care instituie un recurs la coroană, cu avizul Consiliului de Stat.

Luxemburg. Consiliul de Stat are deplină jurisdicție, în cazurile fixate de lege, are contenciosul în anulare pentru toate deciziile administrative, dacă nu este prevăzut alt recurs.

Grecia. Contencios de inspirație franceză, având Consiliul de Stat. Tribunalele judiciare au competență generală pentru contencios administrativ. Consiliul de Stat are competență când legea prevede pentru: funcția publică, pentru actele de tutelă asupra autorității locale. Consiliul de Stat este instanță de casare pentru deciziile tribunalelor administrative și contencios în anulare.

B) State cu sistem de contencios de tip germanic

În sistemul germanic, contenciosul administrativ este împărțit între tribunalele judiciare și tribunalele administrative, dar o mare parte este lăsată acestora din urmă. Tribunalele administrative sunt independente de instanțele judecătorești propriu-zise. Competența lor este stabilită prin lege. Tribunalele administrative sunt complet separate de administrația activă și nu au numai atribuții jurisdicționale. Ele au și un caracter consultativ.

În **Germania**, administrația tradițională este foarte puternică și are atribuții largi. Tribunalul judiciar posedă o competență amplă și judecă un important număr de litigii administrative.

Chiar în fosta R.D.G. au subzistat tribunalele administrative, dar erau în declin. În Germania tribunalele administrative sunt separate de administrația activă. Există un drept administrativ al republicii federale și unul al landurilor.

Astăzi, există un dublu grad de jurisdicție în judecătoriile administrative: tribunalul administrativ ca primă instanță și curte administrativă de apel.

În prima instanță avem un președinte și doi membri titulari și doi membri nejuristi. Președintele și unul dintre cei doi membri titulari sunt numiți pe viață, celălalt pe termen nedeterminat și, în general, ales dintre profesorii universitari. La curțile administrative, judecătorii sunt numiți pe viață de către cameră, ei fiind magistrați specializați în drept administrativ.

Există un tribunal administrativ superior, Ober verstugshundgericht, creat în 1952, deciziile sale putând fi controlate de curtea de casație.

Contenciosul german este competent numai când administrația acționează ca autoritate și are a se pronunța asupra nulității. În principiu, aceste tribunale administrative sunt competente în contencios de plină jurisdicție, ele sunt esențialmente instanțe de anulare. Ele nu sunt competente să judece actele de guvernământ, care, în dreptul german, constituie o noțiune foarte largă.

Se poate folosi recursul nu numai împotriva acțiunii, dar și a inacțiunii administrației. Instanța poate ordona administrației să acționeze (dacă a acționa sau nu, nu intră în puterea discreționară a administrației); în mod excepțional, tribunalul se poate substitui administrației pentru a acorda o autorizație, atunci când administrația o refuză.

Există dificultăți în ceea ce privește concilierea competenței tribunalelor administrative cu aceea a curții constituționale.

În principiu, distincția se face după calitatea părților în litigiu. Curtea constituțională se pronunță întotdeauna la reclamația autorităților publice, când este vorba de discutarea unei legi. Când este vorba de acțiuni sau inacțiuni ale administrației, competența aparține tribunalului administrativ, iar cauzele privitoare la responsabilitățile administrației se judecă de tribunalele județene, aplicându-se teoria civilistă a culpei, administrația nefiind condamnată pentru risc.

Procedura în fața tribunalului administrativ este asemănătoare celei din fața instanțelor judiciare.

Instanțele judiciare păstrează un ascendent asupra celor administrative. Ele decid în cazul unui conflict de competență.

Austria. Sistemul austriac și cel german este fondat pe distincția contenciosului administrativ de dreptul privat. Este obligatoriu recursul ierarhic, ca procedură prealabilă înainte de a recurge la acțiunea în contencios administrativ.

Pentru a intra în acțiune jurisdicția administrativă, este necesară violarea unui drept subiectiv. Există un tribunal administrativ la Viena. Nu există tribunale administrative inferioare.

Portugalia. Se apropie de sistemul german. Din 1930, au fost create tribunalele administrative. La vârf, există un tribunal administrativ suprem. Nu au competență asupra actelor de guvernământ.

Un tribunal de conflict reglează conflictele de competență cu tribunalul judiciar, care judecă numai cauzele de drept privat ale administrației.

Suedia. Din 1909 funcționează Inalta Curte Administrativă, care are competențele și atribuțiile fixate de lege, cu o procedură foarte simplă. Posedă atribuțiile unei autorități ierarhice, înaintea căreia pot fi reclamate toate pricinile care nu sunt de competența tribunalului judiciar.

Tribunalele judiciare sunt competente în materie de răspundere a funcționarilor publici.

Pentru celelalte cauze nu există decât competența ministrului, care ia un rol de judecător (ministru - jude, ceea ce constituie o competență reziduală).

C) State cu sisteme de jurisdicție administrativă inclusă în sistemul judiciar

În acest sistem intermediar preponderența judecătorului judiciar este determinată. Există jurisdicția administrativă, dar acestea sunt în realitate tribunale judiciare, în care există secțiuni specializate. Din această cauză, s-a simțit nevoia introducerii în sistemul judiciar a unor oameni competenți în domeniul administrației de stat. Exemplu: Spania.

Spania. La Curtea supremă funcționează o secție specială de contencios administrativ, care a preluat competența fostului Consiliu de Stat desființat în 1909. Această Cameră specială a tribunalului suprem are două secții, un președinte și nouă judecători; patru vin din administrație (vechi directori de ministere).

Ca instanțe inferioare sunt tribunalele provinciale, continuatoarele vechilor consilii de prefectură. Tribunalele provinciale sunt atașate curților de apel, judecă în complet de magistrați și membri ai consiliului provincial.

Contenciosul administrativ spaniol prezintă trăsături care sunt proprii și îl diferențiază de recursul pur judiciar. Astfel, recursul în contenciosul administrativ se poate folosi împotriva oricărei decizii administrative, care aduce atingere unui drept subiectiv cu caracter administrativ. Când este atins un drept de natură civilă, recursul se face în fața tribunalului ordinar, administrația acționând ca o persoană particulară.

Există și Consiliul de Stat, care are foarte sumare atribuțiuni jurisdicționale; el reglează competența între secția administrativă și cea judiciară.

Se poate face recurs și împotriva tăcerii administrației.

D) State care nu posedă jurisdicții administrative

Unele state nu au decât tribunale judiciare, care funcționează în total sau în parte în litigiile specifice contenciosului administrativ.

Elveția. Pe plan federal, competența judiciară există pentru contenciosul zis de drept privat, aproape ca în Germania.

Competența în materie de drept public rezultă dintr-o clauză generală și ea este stabilită prin texte speciale și numai pentru anumite materii de drept public.

Pentru contenciosul de drept public care, în absența textelor speciale scapă competenței judiciare, Elveția n-a creat tribunale administrative de tip german. Mult timp, cei administrați nu puteau formula decât recurs ierarhic. Autoritățile administrative superioare (miniștrii) hotărau asupra recursurilor.

Din 1928, competența pentru a se putea pronunța asupra recursului în materie de drept public a fost atribuită Tribunalului federal, în cadrul căruia s-a creat o secție de drept public și drept administrativ.

Recursul la aceste instanțe poate fi făcut împotriva actelor administrative care încalcă drepturile garantate de autoritățile centrale.

În cantoane se poate face recurs judiciar numai în cazurile și condițiile prevăzute de lege, iar pentru celelalte funcționează recursul ierarhic.

Danemarca, Norvegia. Țările scandinave oferă o instituție cu totul diferită cu privire la controlul jurisdicțional și administrativ, Ombudsman, ales la începutul primei legislaturi de către parlamentul în fața căruia face anual dări de seamă asupra activității sale.

Întrucât ne-am mai referit la această situație, nu intrăm în detalii.

În unele țări (Suedia, Finlanda, Danemarca, Norvegia) există și Ombudsman militar. Instituția Ombudsmanului nu este o jurisdicție el primește plângeri, face anchete și dă avize.

Instituția Ombudsmanului este mult propagată și în alte țări. Astfel, Noua Zeelandă a creat această instituție și chiar în SUA se preconizează instituirea ei, în India fiind socotită un mijloc eficace de control al administrației și al corupției.

În Danemarca și Norvegia, instanțele judecătorești au competență de a judeca pricini de contencios administrativ.

Pentru aprofundare:

- Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, ediția a III-a, Editura All Beck, București, 2002, p. 445 și urm.
- Corneliu Manda, *Drept administrativ*. Tratat elementar, Editura Lumina Lex, București, 2001, p. 240 și urm.
- Verginia Vedinaș, *Drept administrativ și instituții politico-administrative*. Manual practic, Editura Lumina Lex, București, 2002, p. 129-140.
- Dacian Cosmin-Dragoș, *Recursul administrativ și contenciosul administrativ*, Editura All Beck, București, 2001.
- Alexandru Negoită, *Drept administrativ și știința administrației*, Editura Atlas Lex, București, 1993.

CAPITOLUL XII

CONTENCIOSUL ADMINISTRATIV

Necesar să cunoaștem:

- § 1. *Noțiunea, geneza și evoluția contenciosului administrativ*
- § 2. *Condițiile de admisibilitate ale acțiunii în contencios administrativ*
- § 3. *Actele administrative exceptate de la controlul judecătoresc*
- § 4. *Procedura acțiunii în contencios administrativ*
- § 5. *Controlul instanțelor de contencios administrativ asupra actelor administrative pe baza excepției de ilegalitate*
- § 6. *Aspecte particulare privind controlul jurisdicțional asupra actului administrativ*

§ 1. Privire generală

1.1. Geneza și evoluția contenciosului administrativ român

Din punct de vedere strict terminologic cuvântul “contencios” nu este legat de litigiile particularului cu administrația pentru că el semnifică o luptă (contendere = luptă), sugerând contradictorialitatea și lupta de interese dintre două sau mai multe părți. Ca atare, litigiile de contencios administrativ au existat cu mult înainte de secolul XVIII, cu deosebirea că administrația nu apărea ca pârât în legătură cu exercițiul atribuțiilor sale în regim de drept administrativ. Cu toate acestea, termenul de contencios administrativ este utilizat pentru a evoca “acele litigii juridice în care organele administrației publice folosesc regimul juridic administrativ în baza competenței pe care le-o conferă legea”¹.

În țara noastră, contenciosul administrativ are o evoluție deosebit de interesantă.

Apare sub influența sistemului francez, prin înființarea în 1864, a Consiliului de Stat în cadrul puterii executive, care are și atribuții de soluționare a litigiilor juridice dintre organele administrației publice și cei administrați, cu privire la actele administrative emise de aceste organe.

În 1886, acest consiliu este desființat iar atribuțiile de contencios administrativ trec treptat în competența instanțelor judecătorești, mai întâi sub forma unui control indirect, pe calea excepției de ilegalitate a actelor administrative, pe care justițiabilii o puteau ridica în fața instanțelor de judecată. Contenciosul administrativ se extinde prin conferirea, prin legile succesive de organizare a Înaltei Curți de Casațiune și Justiție din 1905, 1910 și 1912, a unor atribuții de exercitare a controlului judecătoresc pe calea acțiunii directe împotriva actelor administrative ilegale.

¹ Alexandru Negoită, *Drept administrativ și Știința administrației*, Editura Atlas Lex, București 1992.

În Constituția din 1923 se prevedea în articolul 107 dispoziția după care "contenciosul administrativ este în căderea puterii judecătorești, potrivit legii speciale". De remarcat este precizarea pe care o face în continuare Constituția din 1923 și anume că toate actele administrative puteau face obiectul acțiunii în contencios administrativ, fiind exceptate de la controlul judecătoresc numai actele de guvernământ și actele de comandament cu caracter militar.

Legea contenciosului administrativ din 1925 a dat competența soluționării litigiilor de contencios administrativ curților de apel în fond și curții de casație în recurs. La procesele respective nu s-a prevăzut procedura apelului.

Acest contencios administrativ a dăinuit până în 1948, când a fost înlăturat, considerându-se incompatibil cu orânduirea de stat socialistă.

După această dată, instanțele judecătorești aveau competența să judece legalitatea actelor administrative numai în cazul în care legea prevedea expres acest lucru, fiind destul de puține cazurile în acest sens.

În Constituția adoptată în 1965 s-a introdus principiul controlului legalității actelor administrative în condițiile stabilite de lege și cu excepțiile prevăzute de lege. În aceste condiții a fost emisă Legea nr. 1/1967 cu privire la judecarea de către tribunale a cererilor celor vătămați în drepturile lor prin acte administrative ilegale.

Introducerea principiului constituțional al verificării de către instanțele judecătorești a ilegalității actelor administrative a marcat o schimbare importantă în posibilitatea contestării în justiție a actelor administrative. Cu toate acestea, numeroasele excepții pe care le prevedea Legea nr. 1/1967 precum și restrângerea controlului judecătoresc prin extinderea până la abuz a exercitării controlului prin jurisdicțiile administrative au făcut să fie mereu îngustată sfera actelor administrative susceptibile de a fi atacate în justiție.

Detalierea exercitării dreptului la acțiune de către o persoană fizică sau juridică și condițiile admiterii acțiunii celui vătămat într-un drept al său de o autoritate publică, au fost realizate de Legea nr. 29/1990¹, cu privire la contenciosul administrativ. Această lege a fost elaborată înaintea adoptării Constituției din 1991, și a marcat un pas însemnat pe calea construcției acestei importante instituții a statului de drept.

1.2. Noțiunea de contencios administrativ

Consolidarea continuă a aparatului statal în decursul istoriei a pus pregnant în evidență disproporția dintre poziția statului, ca subiect de drept dotat cu puteri aproape discreționare, pe de o parte și poziția dezavantajoasă a particularului silit să sufere îngrădiri ale drepturilor sale pe cale administrativă, pe de altă parte.

Autoritățile administrației publice ca și celelalte autorități administrative care acționează în vederea organizării executării și executării legii, în conformitate cu competențele pe care le au, pot încălca drepturi ce aparțin persoanelor fizice sau juridice și prin aceasta se creează *litigii* ce trebuie soluționate pe calea activității jurisdicționale.

¹ Legea contenciosului administrativ, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 122 din 8 noiembrie 1990, modificată prin Legea nr. 59/1993 pentru modificarea Codului de procedură civilă, a Codului familiei, a Legii contenciosului administrativ nr. 29/1990 și a Legii nr. 94/1992.

Afirmarea ideilor generoase ale respectării drepturilor omului și cetățeanului a făcut ca ideologia acestei mișcări să caute o cale de a putea stopa arbitrariul în activitatea autorităților în raporturile cu cetățeanul. Soluția găsită în urmă cu circa două secole a fost instituirea unei posibilități pentru particular de a acționa statul în judecată pentru a fi anulat un act vătămător. Treptat, această posibilitate oferită particularului s-a transformat într-un drept fundamental înscris în majoritatea constituțiilor și în convențiile și pactele internaționale cu privire la drepturile omului.

Constituția adoptată în România în anul 1991, revizuită în 2003, nu face excepție de la această regulă, imperativul cuprinderii unui astfel de drept în legea fundamentală fiind dat de cel puțin trei argumente:

- tradiția – în acest sens, dispoziții asemănătoare au fost cuprinse și în Constituția de la 1923 ca și cea din 1965;
- dezvoltarea fără precedent a instituțiilor privitoare la drepturile omului;
- rolul deosebit al dreptului de a acționa în justiție autoritatea, ca drept garanție, apt să asigure exercitarea liberă a tuturor celorlalte drepturi și libertăți fundamentale.

Este astfel necesar ca persoanele administrate să aibă dreptul de a se adresa unui judecător când le-au fost încălcate drepturile, ca urmare a unor abuzuri sau a unor greșeli.

Putem defini, în sens larg *contenciosul administrativ*, ca fiind totalitatea litigiilor dintre administrația publică și cei administrați, indiferent de natura juridică a litigiilor¹.

În sens restrâns, noțiunea de *contencios administrativ* se referă doar la acele litigii în care autoritățile administrației publice și alte organizații folosesc regimul juridic administrativ, în baza competenței pe care le-o conferă legea².

Pentru respectarea legii în cadrul activității executive există mai multe instrumente juridice de control. Ne oprim însă la controlul jurisdicțional al legalității activității administrației publice. Importanța acestui tip de control a fost subliniată în Constituția României, care îl reglementează în felul următor, în art. 52 alin.1: “Persoana vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, de o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, este îndreptățită să obțină recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, anularea actului și repararea pagubei.”

În afară de persoanele fizice sau juridice cărora li se recunoaște dreptul de a introduce acțiuni în justiție în vederea protejării drepturilor lor subiective, atât Constituția României, cât și legile speciale (Legea administrației publice locale, Legea privind prefectul și instituția prefectului) conferă prefectului atribuția de a “ataca în fața instanței de contencios administrativ, un act al consiliului județean, al celui local sau al primarului, în cazul în care consideră actul ilegal.” (art. 123 al. 5 din Constituție).

Actuala lege a contenciosului administrativ, Legea nr. 554/2004³, dezvoltă posibilitatea atacării actelor administrative ilegale la instanțele judecătorești, prin

¹ A se vedea Anibal Teodorescu, *Tratat de drept administrativ*, București, Institutul de Arte Grafice “E. Mârvan”, 1929, p. 429 și urm.

² A se vedea Ilie Iovănaș, *Drept administrativ*, Editura Servo-Sat, Arad 1997, p. 119-180.

³ Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 1154 din 7 decembrie 2004. Legea a suferit o serie de modificări aduse prin O.U.G. nr. 190/2005, Legea nr. 262/2007, Legea nr. 97/2008, Legea nr. 100/2008 și Deciziile Curții Constituționale nr. 189/2006, nr. 647/2006, nr. 65/2007, nr. 660/2007, 797/2007.

implicarea unor autorități publice care urmăresc protejarea intereselor publice, ca de exemplu Ministerul Public, Avocatul Poporului sau Agenția Națională a Funcționarilor Publici.

Prin art.2 alin.1 lit.f din Legea nr. 554/2004, *contenciosul administrativ este definit ca fiind activitatea de soluționare de către instanțele de contencios administrativ competente potrivit legii organice, a litigiilor în care cel puțin una dintre părți este o autoritate publică, iar conflictul s-a născut fie din emiterea sau încheierea, după caz, a unui act administrativ, în sensul prezentei legi, fie din nesoluționarea în termenul legal ori din refuzul nejustificat de a rezolva o cerere referitoare la un drept sau la un interes legitim.*

Din punct de vedere al competenței instanțelor judecătorești deosebim două categorii de contencios administrativ:

- contencios administrativ de anulare și
- contencios administrativ de plină jurisdicție¹.

Contenciosul administrativ de anulare este acela în care instanța de contencios administrativ este competentă să anuleze sau să modifice un act administrativ de autoritate adoptat ori emis cu nerespectarea legii sau să oblige serviciul public administrativ să rezolve o cerere referitoare la un drept recunoscut de lege.

În cadrul acestui contencios administrativ, instanța de contencios nu este competentă să rezolve și *problema reparării daunelor*. Această problemă se rezolvă în cadrul unui litigiu separat de către instanțele de drept comun. Astfel, contenciosul administrativ a fost reglementat în țara noastră prin Legea pentru înființarea Consiliului de Stat din 11 februarie 1864. Tot un contencios de anulare a fost și cel instituit prin Legea pentru reorganizarea Inaltei Curți de Casație și Justiție din 1 iulie 1905.

Contenciosul administrativ de plină jurisdicție este acela în care instanța de contencios administrativ este competentă, potrivit legii, să anuleze ori să modifice actul administrativ de autoritate atacat, să oblige serviciul public administrativ să rezolve o cerere referitoare la un drept recunoscut de lege și să acorde daunele cauzate de serviciul public administrativ, particularului (persoana fizică ori juridică), prin actul administrativ de autoritate adoptat sau emis ori prin refuzul de a rezolva o cerere referitoare la un drept recunoscut de lege. Cererea pentru despăgubiri se poate formula, fie în cadrul acțiunii inițiate, fie separat, după cum la data introducerii acțiunii, îi era sau nu cunoscută paguba sau întinderea ei.

Față de acestea, considerăm că vom fi în prezența unui contencios de plină jurisdicție în cazurile în care instanța de contencios administrativ este competentă să :

- *anuleze* actul administrativ de autoritate prin care un reclamant a fost vătămat într-un drept al său recunoscut de lege;
- *modifice* un act administrativ de autoritate care, prin prevederile a căror modificare se cere, reclamantul a fost vătămat într-un drept al său recunoscut de lege;
- *oblige* serviciul public administrativ să rezolve cererea unui reclamant, privitoare la un drept al său recunoscut de lege;

¹ A se vedea, în acest sens, Theodor Mrejeru, *Procedura contenciosului administrativ*, Editura Tribuna Economică, București 1999, p. 10-11.

- *oblige* serviciul public administrativ la repararea pagubei ce i-a fost cauzată reclamantului prin actul administrativ de autoritate emis, ori prin refuzul de a rezolva o cerere referitoare la un drept recunoscut de lege.

Se poate desprinde conținutul contenciosului administrativ de plină jurisdicție, din prevederile art. 18 din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004, potrivit căruia instanța la soluționarea acțiunii, poate după caz, să anuleze în tot sau în parte actul administrativ, să oblige autoritatea administrativă să emită un act administrativ ori să elibereze un certificat, o adeverință sau orice alt înscris, și să se pronunțe asupra despăgubirilor.

Din punct de vedere al dreptului sau interesului legitim încălcat, deosebim două categorii de contencios administrativ:

- contenciosul administrativ *subiectiv*, care urmărește apărarea drepturilor și intereselor individuale, particulare și
- contenciosul administrativ *obiectiv*, care urmărește apărarea interesului public.

În acest sens, se pronunță și Legea nr. 554/2004 prin art. 1 alin. 1 teza a doua: “Interesul legitim poate fi atât privat, cât și public”. Deosebirea dintre cele două categorii de contencios administrativ constă în faptul că în cazul contenciosului subiectiv persoana, care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, se poate apăra singură având în vedere interesul personal, iar în cazul contenciosului obiectiv, interesul public este apărat de autorități cărora legea le conferă asemenea competențe (prefectul, Ministerul Public, Agenția Națională a Funcționarilor Publici etc.).

§ 2. Condițiile de admisibilitate ale acțiunii în contencios administrativ

Articolul 1 din legea nr. 554/2004 prevede că “orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, se poate adresa instanței de contencios administrativ competente, pentru anularea actului, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim și repararea pagubei ce i-a fost cauzată. Interesul legitim poate fi atât privat, cât și public.

Se poate adresa instanței de contencios administrativ și persoana vătămată într-un drept al său sau într-un interes legitim printr-un act administrativ cu caracter individual, adresat altui subiect de drept”.

a) Reclamantul într-o acțiune în contencios administrativ trebuie să aibă capacitate de a putea sta în justiție.

Dreptul care se acordă persoanelor fizice sau juridice de a se adresa instanței rezultă din aceea că actele administrative privesc deopotrivă persoanele fizice și/sau persoanele juridice, că ele se execută din oficiu și că, în procesul acestei executări, cei vizați pot fi vătămați în drepturile lor prin greșelile sau abuzurile autorităților publice.

Cu privire la calitatea de persoană fizică, aceasta se referă la particularii care intră în raporturi juridice cu autoritățile publice, urmărind să-și protejeze un drept sau un interes legitim propriu. În aceste condiții putem vorbi de un contencios administrativ subiectiv¹.

¹ A se vedea, pe larg, Antonie Iorgovan, *Noua lege a contenciosului administrativ. Geneză și explicații*, Editura Roata, București, 2004, p. 265-272.

O noutate în materia contenciosului administrativ român apare în privința posibilității introducerii acțiunilor de terțe persoane, prejudiciate în mod indirect printr-un act administrativ individual adresat altei persoane.

Pot fi, de asemenea, vătămați și funcționarii autorităților publice cu privire la drepturile lor la promovare, pensie etc.

Cât privește persoana juridică, sensul acestei noțiuni este dat de Decretul 31/1954 privitor la persoana fizică și juridică. În afară de societățile comerciale cu capital majoritar de stat, vătămate în drepturile lor pot fi și societățile comerciale cu capital privat sau mixt, regiile autonome, instituțiile publice sau organizațiile neguvernamentale cu sau fără personalitate juridică.

Având în vedere că interesul vătămat poate fi și public, legea contenciosului administrativ acordă posibilitatea unor autorități publice de a avea calitatea de reclamant, acestea desfășurând un contencios obiectiv, cu scopul ocrotirii intereselor publice.

Astfel, sunt subiecte de sezină¹ (posesor al dreptului la acțiune în contencios administrativ) Ministerul Public, Avocatul Poporului, Agenția Națională a Funcționarilor Publici, prefectul și orice persoana vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act administrativ cu caracter individual. Asupra acestor subiecte de sezină ne vom referi pe larg într-o secțiune viitoare.

b) Vătămarea unui drept subiectiv sau a unui interes legitim.

Reclamantul trebuie să fie beneficiarul unui *drept subiectiv* pe care legea i-l recunoaște și pe care autoritatea publică pârâtă are obligația să-l respecte și să-l realizeze în favoarea reclamantului. Prin aceasta se exprimă corelația dintre drepturile și obligațiile care se formează între autoritățile publice și cei administrați în cadrul raporturilor juridice.

Aceste drepturi prevăzute de lege pot să se refere și la vocația sau chiar dreptul de a încheia un contract cu administrația, dar nu la drepturi și obligații care derivă dintr-un contract și care constituie însuși conținutul contractului, în sensul legii civile.

Potrivit art.2 alin.1 lit.o) din Legea nr.554/2004, prin drept vătămat se înțelege orice drept fundamental prevăzut de Constituție, de lege sau de alt act normativ, căruia i se aduce o atingere printr-un act administrativ.

Cu titlu de exemplu de drept vătămat, în practica instanței supreme, amintim pe cele referitoare la dreptul de proprietate; la dreptul de a ocupa diferite funcții publice (secretar, contabil, cadru didactic etc.); dreptul de a exercita diferite profesii și meserii (avocat, medic cu cabinet particular etc.); dreptul de a fi reintegrat într-o funcție publică din care reclamantul a fost îndepărtat abuziv; dreptul de a obține o autorizație, un certificat sau o diplomă etc.

Acțiunea în contencios administrativ poate fi introdusă și atunci când s-au încălcat *interese legitime*.

Potrivit noii baze constituționale a contenciosului administrativ², o acțiune nu se poate respinge decât atunci când reclamantul nu are de apărut nici drepturi, nici libertăți, nici interese legitime, ceea ce echivalează cu exercitarea abuzivă a acțiunii de contencios

¹ Expresia "subiecte de sezină" a fost schimbată cu "subiectele de sesizare a instanței" prin Legea nr. 262/2007, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 510 din 30 Iulie 2007

² A se vedea modificarea art. 48 (actual 52), prin inserarea expresiei "interes legitim" alături de "drept vătămat".

administrativ. Articolul 52 din Constituție trebuie corelat cu art.21 care prevede că "orice persoană se poate adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime".

În afara dreptului recunoscut de lege, mai este necesar ca acțiunea să prezinte interes pentru reclamant, fără interes neexistând acțiuni în justiție.

Așadar, interesul legitim ne apare ca o situație juridică anterioară dreptului subiectiv, el fiind cel care prefigurează dreptul, până la declararea acestuia fiind doar o chestiune de timp. Putem exemplifica, în acest sens perioada de timp până la emiterea unei autorizații, până la încheierea unui contract, până se susține un examen etc.¹.

Legea contenciosului administrativ face, însă, diferența între interesul legitim privat (posibilitatea de a pretinde o anumită conduită, în considerarea realizării unui drept subiectiv viitor și previzibil) și interesul legitim public (posibilitatea de a pretinde o anumită conduită, în considerarea realizării unui drept fundamental care se exercită în colectiv).

c) Vătămarea dreptului sau a interesului legitim să fie urmarea unui act administrativ.

Legea nr.554/2004, continuând tradiția contenciosului administrativ din 1925 și din 1990, admite acțiunea în justiție atât pentru actul administrativ propriu-zis cât și pentru actul administrativ asimilat.

Pornind de la această reglementare legală, pentru definirea actului administrativ ce poate fi atacat în fața instanțelor de contencios administrativ, considerăm că se impune o analiză din perspectiva celor două tipuri de acte administrative:

- *actul administrativ propriu-zis*;
- *actul administrativ asimilat*.

Cu privire la *actul administrativ propriu-zis*, constatăm că legiuitorul a elaborat o definiție expresă a acestuia făcând o distincție între actele administrative normative și cele individuale.

Ca urmare, constatăm că actul administrativ este o manifestare unilaterală de voință, în scopul de a da naștere, a modifica sau a stinge drepturi și obligații în regim de putere publică.

Pornind de la această definiție, desprindem principalele condiții pe care trebuie să le îndeplinească actul administrativ pentru a face obiectul unor acțiuni în contenciosul administrativ, astfel:

- actul atacat trebuie să conțină o singură voință juridică care se manifestă în regim de putere publică și prin care se vatămă un drept subiectiv sau un interes legitim (public sau privat);
- atât actele administrative individuale cât și cele normative pot fi obiect al acțiunii în contencios administrativ, întrucât ele privesc un drept subiectiv sau un interes public.

Conform noilor prevederi legale, un act administrativ cu caracter normativ poate produce o vătămare *in mod direct*, întrucât efectele acestuia privesc pe toți subiecții de drept, iar legea apără interesele publice legitime.

Și noile prevederi constituționale se referă la încălcări ale drepturilor, în mod direct de către anumite acte normative. A se vedea în acest sens art.126 alin.6 teza a doua din Constituție: "Instanțele de contencios administrativ sunt competente să soluționeze

¹ Antonie Iorgovan, *op. cit.*, p. 293.

cererile persoanelor vătămate prin ordonanțe sau, după caz, prin dispoziții din ordonanțe declarate neconstituționale.” În plus, Legea administrației publice locale prevede posibilitatea ca cetățenii să conteste anumite reglementări ale hotărârilor consiliilor județene, dispozițiilor primarilor sau hotărârilor consiliilor locale (spre exemplu reglementări cuprinse într-o hotărâre a consiliului local prin care se aprobă planul urbanistic zonal sau planul urbanistic de detaliu).

În definirea celui de-al doilea tip de acte administrative, trebuie să corelăm dispozițiile alin. 1 lit. c teza a doua cu alin. 2 al articolului 2 din Legea nr. 554/2004.

Astfel, sunt asimilate actelor administrative, contractele încheiate între autoritățile publice și particulari, care au ca obiect punerea în valoare a bunurilor proprietate publică, executarea lucrărilor de interes public, prestarea serviciilor publice, achizițiile publice.

De asemenea, se consideră act administrativ asimilat *refuzul nejustificat* de satisfacere a unei pretenții formulate de o persoană fizică sau juridică, în legătură cu un drept pe care legea i-l recunoaște și autoritatea administrativă are obligația să-l satisfacă. Alături de refuzul nejustificat, legea face referire și la refuzul administrației publice de a răspunde solicitantului în termenul legal, asupra unei petiții sau cereri. În doctrină, acest din urmă “refuz”, poartă denumirea de *tăcere administrativă*¹.

Putem spune, deci, că în actuala reglementare a Legii contenciosului administrativ se consideră act administrativ asimilat, atât refuzul manifestat expres cât și cel implicit rezultat din tăcerea administrației, prin nepronunțarea sa în termen de 30 de zile sau la un alt termen prevăzut de lege asupra unei cereri.

Refuzul autorității administrative, manifestat sau implicit, deși nu este un veritabil act administrativ, sau mai corect, un act administrativ propriu-zis este considerat de lege ca act administrativ, în sensul de voință a administrației.

Refuzul nejustificat este legat de noțiunea de *exces de putere*. Excesul de putere apare atunci când autoritățile administrației publice au un anumit drept de apreciere, legea conferindu-le atribuții în privința adoptării unei soluții din mai multe posibile. Astfel, refuzul administrației este considerat ca nejustificat atunci când este întemeiat pe exces de putere, când administrația refuză să dea un răspuns, deși legea îi permite să adopte o soluție oarecare.

d) Actul administrativ atacat să fie susceptibil de executare.

Susceptibilitatea actului administrativ de a fi executoriu privește intrarea în vigoare a actelor administrative, iar intrarea în vigoare relevă *susceptibilitatea actului administrativ de a produce efecte juridice*.

Cât privește susceptibilitatea actului administrativ de a fi executoriu, aceasta se produce față de cei administrați în momentul în care le este opozabil.

Prin urmare, din momentul în care administrația a făcut cunoscută manifestarea sa de voință juridică, prin care se vatămă un drept sau un interes legitim al unei persoane fizice sau juridice, actul a devenit *susceptibil de executare* și din acest moment actul respectiv poate face obiectul acțiunii în contencios administrativ.

¹ A se vedea Ioan Alexandru și colectivul, *Drept administrativ*, Editura Omnia, Brașov, 1999, p. 424.

e) Respectarea procedurii administrative prealabile.

Procedura administrativă prealabilă reprezintă posibilitatea oferită de lege persoanei fizice sau juridice, ca înainte de a se adresa instanței de contencios administrativ să se adreseze autorității administrative emitente a actului prin care a fost lezat un drept subiectiv, în vederea satisfacerii pretenției sale juridice. Termenul în care se exercită acest recurs administrativ este de 30 de zile de la comunicarea actului administrativ.

Acțiunea administrativă prealabilă este concepută pentru a oferi cetățeanului *mijloace legale mai variate și mai rapide*, pentru apărarea drepturilor sale fundamentale și nu pentru ai limita accesul la justiție, și tocmai în numele unui drept fundamental reglementat de art. 52 din Constituție.

f) Introducerea acțiunii în termen de 6 luni de la comunicarea soluției după procedura administrativă prealabilă.

Legea nr. 554/2004 în art. 11, stabilește termenul în care se face acțiunea în justiție și momentul în care acesta începe să curgă. În acest sens, termenul de sesizare a instanței de contencios administrativ este de 6 luni de la comunicarea soluției de către autoritatea administrativă la care s-a adresat persoana fizică sau juridică ce se consideră vătămată într-un drept al său, prin reclamația administrativă.

Dacă persoana fizică sau juridică s-a adresat și autorității administrative ierarhice celei care a emis actul, termenul de 6 luni se calculează de la data comunicării de către această autoritate a soluției date reclamației. În fine, dacă autoritatea administrativă emitentă a actului administrativ sau autoritatea ierarhică nu rezolvă reclamația în termen de 30 de zile, la epuizarea acestui termen începe să curgă termenul de 6 luni de sesizare a instanței de contencios administrativ.

Sediul materiei condiției la care ne referim, art. 11 din Legea nr. 554/2004, mai face următoarea precizare la alin. 2: Pentru motive temeinice, în cazul actului administrativ individual, cererea poate fi introdusă și peste termenul de 6 luni, dar nu mai târziu de un an de la data comunicării actului, data luării la cunoștință, data introducerii cererii sau data încheierii procesului-verbal de conciliere¹, după caz.

§ 3. Actele administrative exceptate de la controlul judecătoresc pe calea contenciosului administrativ

Instituind în art. 1 din Legea nr. 554/2004 plenitudinea de competențe a instanțelor de contencios administrativ în raport cu litigiile de contencios administrativ, legiuitorul a sustras totuși acestui control prin art. 5 unele categorii de acte administrative (sfera finelor de neprimire):

a) actele administrative ale autorităților publice care privesc raporturile acestora cu Parlamentul;

b) actele de comandament cu caracter militar;

¹ Conform noilor reglementări în domeniul contractelor administrative părțile acestora pot intra în procedură de conciliere în caz de litigiu, pentru a evita un proces în fața instanței judecătorești.

c) actele administrative pentru modificarea sau desființarea cărora se prevede, prin lege organică, o altă procedură judiciară;

d) actele administrative emise pentru aplicarea regimului stării de război, al stării de asediu sau al celei de urgență, cele care privesc apărarea și securitatea națională ori cele emise pentru restabilirea ordinii publice, precum și pentru înlăturarea consecințelor calamităților naturale, epidemiilor și epizootiilor pot fi atacate numai pentru exces de putere.

Aceste reglementări le regăsim și în art. 126 alin. 6 din Constituție, care prevede: "Controlul judecătoresc al actelor administrative ale autorităților publice, pe calea contenciosului administrativ, este garantat, cu excepția celor care privesc raporturile cu Parlamentul, precum și a actelor de comandament cu caracter militar".

Sensul voinței constituantului rezultă extrem de limpede din noua normă constituțională: se exceptează de la controlul judiciar, în general, două categorii de acte administrative - actele privind raporturile cu Parlamentul și actele de comandament cu caracter militar. S-a dorit ca aceste acte administrative să nu fie supuse cenzurii justiției¹.

În acest sens se pronunță și Curtea Constituțională prin Decizia nr. 293/01 Iulie 2004, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 702 din 4 august 2004 (referitoare la excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 2 lit. a. teza a treia partea întâi din Legea nr. 29/1990), conform căreia "dispozițiile constituționale trebuie interpretate restrictiv, orice altă excepție reprezentând o adăugare la Constituție, nepermisă de caracterul suprem al acesteia și de preeminența sa în raport cu ansamblul legislației infraconstituționale".

Trebuie specificat însă că nimic nu interzice controlul judiciar al acestor acte administrative pe orice altă cale decât contenciosul administrativ, deci de orice alte instanțe judecătorești decât cele de contencios administrativ. Soluția se corelează logic cu art. 21 din Constituție privind accesul liber la justiție, în cazul vătămării drepturilor, libertăților sau a intereselor legitime ale unei persoane.

Având în vedere aspectele prezentate mai sus, putem spune că sunt exceptate prin restricție de la controlul judecătoresc pe calea contenciosului administrativ, următoarele acte:

a) *Actele administrative care privesc raporturile dintre Parlament și alte autorități publice*

Constituția reglementează o serie de raporturi pe care Parlamentul le are cu anumite autorități publice, ca de exemplu Președintele României, Guvernul, Avocatul Poporului, Curtea de Conturi, Curtea Constituțională, Consiliul Legislativ, Consiliul Economic și Social etc. Aceste raporturi pot lua naștere ca urmare a emiterii unor acte administrative, acte care nu sunt supuse controlului pe calea contenciosului administrativ.

Prin modificarea Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004 s-a introdus un alineat care definește "actele care privesc raporturile cu Parlamentul" ca fiind actele emise de o autoritate publică, în realizarea atribuțiilor sale, prevăzute de Constituție sau de o lege organică, în raporturile de natură politică cu Parlamentul.

Raporturile dintre Parlament și Președintele României pot fi structurate în felul următor pe baza următoarelor reglementări constituționale:

¹ C. L. Popescu, *Contenciosul administrativ potrivit dispozițiilor constituționale revizuite*, Revista Dreptul nr. 3/2004, p. 17.

- Parlamentul adoptă hotărârea prin care se atestă depunerea jurământului de către Președintele nou ales (art. 82 alin. 2);
 - Parlamentul hotărăște punerea sub acuzare a Președintelui (art. 96);
 - Parlamentul aprobă suspendarea din funcție a Președintelui României (art. 95);
 - Președintele poate cere Parlamentului reexaminarea legii înainte de promulgare (art. 77);
 - Președintele adresează mesaje Parlamentului (art. 88);
 - Președintele poate dizolva în anumite condiții Parlamentul (art. 89);
 - Președintele consultă Parlamentul în legătură cu organizarea referendumului (art. 90);
 - Președintele solicită aprobarea Parlamentului pentru a declara mobilizarea generală sau alte măsuri excepționale (art. 92 și 93);
 - Președintele supune Parlamentului spre ratificare tratatele internaționale (art. 91).
- În ceea ce privește Parlamentul și Guvernul, între acestea apar raporturi:
- pe linia informării Parlamentului – art. 111;
 - cu privire la întrebări și interpelări – art. 112
 - cu privire la adoptarea moțiunilor de cenzură – art. 113
 - în legătură cu angajarea răspunderii Guvernului – art. 114

Prin aceste acte sunt puse în mișcare atribuții care aparțin puterii legiuitoare, instituției prezidențiale, în raport cu Guvernul și respectiv raporturile Guvernului cu aceste subiecte de drept. Aceste acte făcând parte din categoria *actelor de guvernământ*, au un caracter politic și nu sunt acte administrative de autoritate, ele putând fi atacate la Curtea Constituțională¹.

b) Actele de comandament cu caracter militar.

Noțiunea de “*comandament cu caracter militar*”, este o noțiune care se cere analizată pe criterii ce țin de domeniul militar. Cu alte cuvinte, actele de comandament militar sunt acele acte emise de organele militare în scopul asigurării ordinii și disciplinei în cadrul unităților militare, a cadrelor militare încadrate în aceste unități. Deci acestea nu sunt acte care să se adreseze persoanelor fizice sau juridice din afara unităților militare iar soluționarea eventualelor litigii privind emiterea ori executarea lor sunt de competența instanțelor militare.

În acest sens, art. 2 alin 1 lit. 1 definește actul de comandament cu caracter militar ca fiind “actul administrativ referitor la problemele strict militare ale activității din cadrul forțelor armate, specifice organizării militare, care presupun dreptul comandanților de a da ordine subordonaților în aspecte privitoare la conducerea trupei, în timp de pace sau război, sau, după caz, la îndeplinirea serviciului militar”.

Astfel, sunt considerate acte cu caracter militar² în *timp de război*: modificarea și micșorarea trupelor, concentrarea lor pe linia de atac sau de apărare, atacul, înaintarea sau

¹ Conform art. 11 alin. 1 punctul A lit. e din Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 643 din 16 Iulie 2004, Curtea Constituțională soluționează conflictele juridice de natură constituțională dintre autoritățile publice, la cererea Președintelui României, a unuia dintre președinții celor două Camere, a primului-ministru sau a președintelui Consiliului Superior al Magistraturii.

² Antonie Iorgovan, *Tratat de drept administrativ*, vol. II, Editura All Beck, București, 2002, p. 563.

retragerea etc., iar în *timp de pace*: înființarea de unități militare, reorganizarea și desființarea unităților militare, transferarea unităților militare dintr-o garnizoană în alta, delimitarea zonelor de recrutare, concentrările de trupe pentru exerciții, manevrele etc.

În actuala reglementare, ori de câte ori autoritățile militare acționează în executarea legii și în raporturile cu persoanele fizice și juridice în vederea producerii de efecte juridice străine de necesitățile operațiunilor militare, se emit acte administrative. Aceste acte, dacă aduc atingere drepturilor acelor persoane fizice sau juridice, sunt susceptibile de a fi contestate prin acțiunea în contencios administrativ.

c) Actele administrative pentru care legile speciale prevăd o altă procedură judiciară

Competența dată unor organe este redusă și limitată la un anume domeniu și urmărește pe de o parte realizarea unor necesități de ordin tehnic, în sensul că soluționarea unor cereri litigioase implică o cât mai bună cunoaștere a situațiilor prezentate spre analiză și investigație, iar pe de altă parte, realizarea unor necesități practice, în sensul că numărul relativ mare al unor asemenea cereri ar fi putut încărca activitatea instanțelor judecătorești de drept comun, cărora le revin alte sarcini rezultate din legea de organizare.

Acest contencios special nu este străin instanțelor judecătorești, deoarece prin legile speciale respective se acordă acestor instanțe competență de control cu privire la modul de aplicare și interpretare a legii. Așa de pildă, în materie electorală, legea specială¹ prevede modul în care sunt soluționate conflictele juridice privitoare la refuzul înscrierii pe listele electorale.

La fel, în cazul constituirii și reconstituirii dreptului de proprietate în conformitate cu prevederile Legii nr. 18/1991 a fondului funciar și a Legii nr.10/2001², actele administrative în materie pot fi contestate în justiție potrivit legii respective și nu celor cuprinse în Legea nr. 554/2004.

În concluzie, putem spune că litigiile respective intră în noțiunea largă a contenciosului administrativ, dar nu li se aplică regimul instituit prin Legea nr. 554/2004.

d) Actele administrative emise pentru aplicarea regimului stării de război, al stării de asediu sau al celei de urgență, cele care privesc apărarea și securitatea națională ori cele emise pentru restabilirea ordinii publice, precum și pentru înlăturarea consecințelor calamităților naturale, epidemiilor și epizootiilor.

În dezbaterea acestui punct trebuie să plecăm de la definirea unor noțiuni.

Prin *stare de război* se înțelege situația în care România se află în conflict armat cu o putere străină, ceea ce implică declararea mobilizării generale sau parțiale a armatei române.

Starea de asediu reprezintă alerta în care sunt puse forțele armate ale statului, în vederea respingerii unei agresiuni din exterior sau din interior, corelată cu restrângerea unor drepturi ale populației și cu un transfer de competențe de la autoritățile civile la cele militare.

¹ A se vedea Legea nr. 67/2004 pentru alegerea autorităților administrației publice locale, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 271 din 29 martie 2004.

² Legea nr. 10/2001 privind regimul juridic al unor imobile preluate în mod abuziv în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 798 din 2 septembrie 2005.

Starea de urgență presupune restrângerea unor drepturi și libertăți fundamentale ale populației, în condițiile producerii unor cutremure, inundații, epidemii etc., fără a se face transferul de atribuții de la autoritățile civile la cele militare.

Prin *securitate națională* se înțelege starea de legalitate, de echilibru și de stabilitate socială, economică și politică necesară existenței și dezvoltării statului național român, menținerii ordinii de drept, precum și climatului de exercitare neîngrădită a drepturilor, libertăților și îndatoririlor fundamentale ale cetățenilor¹.

Actele care privesc aceste situații, au un element comun, și anume, ele nu pot fi atacate decât dacă au fost emise cu *exces de putere*. Excesul de putere este definit de art.2 alin.1 lit. n ca fiind “exercitarea dreptului de apreciere, al autorităților publice, prin încălcarea limitelor competenței prevăzute de lege sau prin încălcarea drepturilor și libertăților cetățenilor”.

Pentru a determina limitele excesului de putere al autorităților publice, reglementările din Legea nr. 554/2004 trebuie coroborate cu art. 53 din Constituție, în sensul că, restrângerea exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți în situații deosebite ori regimuri speciale, se va face numai dacă această restrângere este necesară și proporțional cu situația care a determinat-o. Deasemenea, excesul de putere presupune o restrângere a unor drepturi și nu desființarea totală a acestora.

§ 4. Procedura acțiunii în contencios administrativ

4.1. Procedura prealabilă

Așa cum am văzut, înainte de a se adresa instanței judecătorești competente, reclamantul are obligația de a folosi *recursul administrativ grațios*, prin care solicită autorității publice care a emis actul administrativ prin care s-a încălcat un drept recunoscut de lege al reclamantului, să revină asupra atitudinii sale și să-i recunoască dreptul pretins. Legea prevede și posibilitatea folosirii *recursului ierarhic administrativ* la autoritatea superior ierarhică celei emitente actului administrativ (dacă acest lucru este posibil).

În cazul în care reclamantul a optat și pentru recursul administrativ ierarhic, el are obligația să aștepte răspunsul autorității administrative sesizate, timp de 30 de zile, după care va putea introduce acțiunea în contencios administrativ, la instanța competentă.

Recursul ierarhic nu este obligatoriu a fi folosit, spre deosebire de recursul grațios, care este obligatoriu și care constituie o condiție prealabilă introducerii acțiunii în contencios administrativ la instanță. Această procedură dă posibilitatea rezolvării rapide și necostisitoare a litigiului și are și avantajul de a invoca autorității emitente atât *motive de ilegalitate*, cât și *lipsa de oportunitate*.

În acest caz, se dă posibilitatea administrației să-și reconsidere activitatea stingând eventual litigiul prin rezolvarea favorabilă a cererii ce constituie obiectul recursului grațios.

¹ A se vedea pe larg Legea nr. 51/1991 privind siguranța națională a României, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 163 din 7 august 1991.

Potrivit art. 7 alin. 3 din Legea nr. 554/2004, este îndreptăţită să introducă plângere prealabilă şi persoana vătămată într-un drept al său sau într-un interes legitim, printr-un act administrativ cu caracter individual, adresat altui subiect de drept, din momentul în care a luat cunoştinţă, pe orice cale, de existenţa acestuia, în limitele unui termen de 6 luni.

Termenul în care se exercită acest recurs administrativ este de 30 de zile de la comunicarea actului administrativ. Plângerea prealabilă în cazul actelor administrative unilaterale se poate introduce, pentru motive temeinice, şi peste termenul de 30 de zile, dar nu mai târziu de 6 luni de la data emiterii actului. Termenul de 6 luni este termen de prescripţie. În cazul actului administrativ cu caracter normativ plângerea prealabilă poate fi formulată oricând.

Noutăţile actualei legi a contenciosului administrativ în privinţa procedurii prealabile se referă la faptul că aceasta nu este obligatorie în cazul acţiunilor introduse de prefect, Avocatul Poporului, Ministerul Public, Agenţia Naţională a Funcţionarilor Publici sau al celor care privesc cererile celor vătămaţi prin ordonanţe sau dispoziţii din ordonanţe ale Guvernului, ori în cazul excepţiei de nelegalitate. Logica acestei reglementări reliefează rolul contenciosului obiectiv, prin care se apără interesul public, desfăşurat de autorităţile prevăzute mai sus, care au la îndemână posibilitatea parcurgerii rapide a procedurii de contencios administrativ.

O altă noutate a Legii nr. 554/2004 se referă la plângerea prealabilă introdusă în cazul acţiunilor care au ca obiect contractele administrative. În această situaţie plângerea prealabilă are semnificaţia concilierii la fel ca în cazul litigiilor comerciale.

Acţiunea administrativă prealabilă, din punctul de vedere al dreptului administrativ este pur şi simplu inutilă, pentru că este de principiu admis dreptul de revocare, conform căruia organul emitent poate oricând să-şi retragă sau să-şi modifice actul, ceea ce o poate face şi la sesizare.

Din acest punct de vedere, acţiunea administrativă prealabilă ne apare ca o *sesizare* şi o *atenţionare* a administraţiei, fără să-i incumbe acesteia vreo obligaţie. Din păcate legislaţia în domeniul administraţiei publice nu cuprinde nici o reglementare care să oblige autoritatea emitentă a actului administrativ contestat să dea răspuns recursului administrativ înaintat de petent. Constrângerea administraţiei prin lege pentru *motivarea* emiterii actelor administrative cu caracter individual, nu ar avea ca efect slăbirea puterii publice, ci din contră ar duce la o apropiere a acesteia faţă de cetăţean. Cetăţeanul ar avea posibilitatea să înţeleagă conţinutul actului juridic fără să consulte un expert.

Punctul de vedere constituţional-administrativ consideră termenul de 30 de zile al recursului administrativ ca nefiind nici termen de decădere, nici termen de prescripţie, ci pur şi simplu un termen pus la dispoziţia administraţiei pentru a recurge la o nouă examinare a actului, pierderea acestui termen neafectând dreptul la acţiunea în contencios administrativ, dacă nu s-a depăşit termenul maxim de 6 luni (care este termen de prescripţie), îngăduit de lege, de la comunicarea actului.

4.2. Competenţa instanţelor de judecată

Legea nr. 554/2004 acordă instanţelor judecătoreşti competenţa soluţionării acţiunilor în contencios administrativ făcând astfel, aplicarea unei vechi tradiţii juridice în

România. Se pleacă de la faptul că statutul magistraturii, prestața și probitatea profesională și morală a judecătorilor au constituit și constituie o condiție primordială pentru realizarea sarcinilor privind ocrotirea drepturilor cetățenilor prin instituția contenciosului administrativ.

Legea nr. 554/2004 a stabilit că tribunalele administrativ-fiscale și curțile de apel sunt cele care judecă în fond acțiunile în contencios administrativ¹.

a) Competența materială a tribunalelor administrativ-fiscale

Prin art. 10 alin. 1 din legea nr.554/2004 se prevede că litigiile privind actele administrative emise sau încheiate de autoritățile publice locale și județene, precum și cele care privesc taxe și impozite, contribuții, datorii vamale precum și accesorii ale acestora, de până la 500.000 lei se soluționează în fond de tribunalele administrativ-fiscale.

Astfel, sunt de competența tribunalelor administrativ-fiscale, litigiile referitoare la actele administrative adoptate sau emise de către:

- consiliile locale (comunale, orașenești și municipale) și structurile subordonate acestora;
- consiliile județene și structurile subordonate acestora;
- primari;
- președinții consiliilor județene;
- prefect și serviciile publice deconcentrate care se află în subordinea sau coordonarea prefectului;
- actele cu caracter fiscal care privesc obligații bugetare până la valoarea de 5 miliarde lei², indiferent dacă emitentul actului este autoritate publică locală sau centrală.

b) Competența materială a curților de apel ca instanțe de contencios administrativ

Sunt de competența secțiilor de contencios administrativ și fiscal ale curților de apel, pe fond, litigiile referitoare la actele administrative :

a) emise sau încheiate de autoritățile publice centrale (decretele Președintelui României, hotărârile Guvernului, ordinele miniștrilor, hotărârile sau ordinele celorlalte autorități centrale de specialitate etc.);

b) care privesc taxe și impozite, contribuții, datorii vamale și accesorii ale acestora, mai mari de 500.000 lei, indiferent dacă emitentul actului este autoritate publică locală sau centrală.

Ca instanță de recurs, curțile de apel prin secțiile de contencios administrativ și fiscal, judecă cererile formulate împotriva sentințelor pronunțate de tribunalele administrativ-fiscale.

c) Competența teritorială a instanțelor de contencios administrativ

Potrivit art. 10 alin. 3 din Legea nr. 554/2004 în materia competenței teritoriale, judecarea acțiunilor formulate în baza art. 1 al acestei legi este de competența tribunalului administrativ-fiscal sau a curții de apel de la domiciliul reclamantului sau de la sediul

¹ A se vedea art. 10 din Legea nr. 554/2004.

² Această valoare a fost preluată din Codul de procedură fiscală, Ordonanța Guvernului nr. 92/2003, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 513 din 31 iulie 2007.

pârâtului. Dacă reclamantul a optat pentru instanța de la domiciliul pârâtului, nu se poate invoca excepția necompetenței teritoriale.

Această reglementare referitoare la competența în materie de contencios administrativ, are caracter derogator și deci, de excepție de la regula comună a competenței teritoriale prevăzută de art. 5 (conform căruia acțiunea se introduce la instanța de la *domiciliul pârâtului*) din Codul de procedură civilă, pentru considerații care urmăresc o protecție mai bună a drepturilor și intereselor legitime ale cetățenilor. Aceste considerente impun dispoziției legale mai sus prezentate, un caracter imperativ de ordine publică de la care părțile nu pot deroga, iar instanțele judecătorești sunt obligate să le respecte din proprie inițiativă atunci când părțile nu le invocă.

4.3. Obiectul acțiunii în contencios administrativ

În ceea ce privește obiectul acțiunii de contencios administrativ subiectiv, reclamantul are mai multe posibilități:

- să solicite doar anularea în tot sau în parte a actului;
- să solicite anularea actului și repararea pagubei (materiale sau morale);
- să ceară obligarea autorității publice la emiterea unui act, sau rezolvarea în orice fel a cererii sale referitoare la un drept prevăzut de lege, cu sau fără despăgubiri;
- în cazul contractelor administrative să ceară soluționarea litigiilor care apar în fazele premergătoare încheierii unui contract administrativ (ca de exemplu, caiete de sarcini, licitații, negocieri directe, procese-verbale etc.), precum și orice litigii legate de aplicarea și executarea contractului administrativ, inclusiv nulitatea, rezilierea și rezoluționarea acestuia.

În cazul contenciosului obiectiv (cel cu ajutorul căruia se poate apăra interesul public) avem mai multe situații:

- a) prefectul, în baza prerogativelor sale privind tutela administrativă, poate cere instanțelor de contencios administrativ doar anularea actelor ilegale emise de autoritățile administrației publice locale, nu și obligarea la emiterea lui sau la despăgubiri. Acțiunea prefectului corespunde, prin urmare, unui *contencios de anulare*.

Dacă în cazul acordării de despăgubiri nu se poate susține o altă soluție, deoarece prefectul apără legalitatea generală, obiectivă, credem că o mare lipsă a reglementării privind acțiunea prefectului este cea vizând dreptul de a ataca inacțiunea autorităților locale, adică omisiunea lor de a acționa atunci când legea le impune să o facă¹.

- b) persoanele interesate, în temeiul Legii nr. 215/2001 privind administrația publică locală², pot cere instanței să constate nulitatea de drept a hotărârii emise de consiliul local cu încălcarea prevederilor exprese ale legii. În acest caz, nu suntem nici în prezența unui contencios de plină jurisdicție, nici a unui tipic de anulare, ci a unui *contencios de constatare a nulității*. Contenciosul de constatare, pentru prima dată reglementat în sistemul nostru de drept, este întâlnit în dreptul francez, ca o formă a contenciosului pentru exces de putere, denumit “recurs în declararea inexistenței actului”³. Chiar dacă nu

¹ D.C. Dragoș, *Procedura contenciosului administrativ*, Editura All Beck, București 2002, p. 355.

² Republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 123 din 20 februarie 2007.

³ *Idem*, p. 358.

debutează ca o acțiune în anulare, acțiunea în constatare constituie o formă mai simplă a acesteia, deoarece instanța care ar avea dreptul să anuleze un act administrativ ilegal, face mai puțin, constatând doar nulitatea sa de drept.

c) Agenția Națională a Funcționarilor Publici poate să ceară instanței de contencios administrativ anularea actelor autorităților publice locale și centrale prin care se încalcă legislația privind funcția publică și poate cere despăgubiri în numele funcționarilor publici pe care îi reprezintă.

d) conform art.1 alin.1 din legea nr. 554/2004, o autoritate publică care a emis un act administrativ nelegal poate să solicite instanței constatarea nulității acestuia, în situația în care actul nu mai poate fi revocat, întrucât a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice.

e) Avocatul Poporului și Ministerul Public, dacă constată că un act administrativ normativ a fost emis prin exces de putere, va solicita instanței de contencios administrativ de la sediul autorității publice emitente, anularea actului.

4.4. Părțile implicate în litigiile de contencios administrativ

Articolul 1 alin.1 teza I din Legea nr.554/2004, prevede că “orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, se poate adresa instanței de contencios administrativ competente, pentru anularea actului, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim și repararea pagubei ce i-a fost cauzată. Interesul legitim poate fi atât privat, cât și public”.

Din această reglementare rezultă că pot fi implicate în litigiile de contencios administrativ anumite subiecte : cel cărui i s-a încălcat un drept sau un interes legitim (reclamantul subiectiv), cel care apără un interes public (reclamantul obiectiv) și cel care a încălcat drepturile sau interesele legitime (autoritatea pârâtă).

a) Reclamanții (subiectele de sesină sau de sesizare a instanței) în contenciosul administrativ subiectiv.

- Orice persoană particulară, fizică sau juridică, căreia i s-a vătămat un drept recunoscut de lege sau un interes legitim, fie în mod direct, printr-un act administrativ individual care ia fost adresat, fie în mod indirect, printr-un act administrativ individual, adresat altui subiect de drept.

- Funcționarul public cărui i s-a încălcat un drept referitor la funcția pe care o deține, de către o autoritate publică.

- Avocatul Poporului, în urma controlului realizat, potrivit legii sale organice, dacă apreciază că ilegalitatea actului sau refuzul autorității administrative de a-și realiza atribuțiile legale nu poate fi înlăturat decât prin justiție, poate sesiza instanța competentă de contencios administrativ de la domiciliul petentului. Trebuie specificat că Avocatul Poporului nu va fi citat în cadrul procesului, deoarece, în această situație, el este un garant al exercitării drepturilor fundamentale de către cetățeni, și nu un apărător al cetățenilor în fața justiției. În atare situație, dacă petiționarul nu își însușește acțiunea formulată de Avocatul Poporului la primul termen de judecată, instanța va anula cererea.

- Conform art.1 alin.4 Ministerul Public, atunci când, în urma exercitării atribuțiilor prevăzute de legea sa organică, apreciază că încălcările drepturilor, libertăților și intereselor legitime ale persoanelor se datorează existenței unor acte administrative

unilaterale individuale ale autorităților publice emise cu exces de putere, cu acordul prealabil al acestora, sesizează instanța de contencios administrativ de la domiciliul persoanei fizice sau de la sediul persoanei juridice vătămate. Petiționarul dobândește, de drept, calitatea de reclamant, urmând a fi citat în această calitate.

▪ Orice subiect de drept public vătămată într-un drept sau, după caz, când s-a vătămat un interes legitim.

b) Reclamanții (subiectele de sesină sau de sesizare a instanței) în contenciosul administrativ obiectiv.

▪ Prefectul, în baza prerogativelor sale de tutelă administrativă, conform art.123 alin.5 din Constituție, a Legii nr.340/2004 privind prefectul și instituția prefectului, precum și a art.3 din Legea nr.554/2004.

▪ Agenția Națională a Funcționarilor Publici atunci când se încalcă legislația privind funcția publică.

▪ Avocatul Poporului introduce acțiune în nume propriu când urmărește apărarea ordinii de drept și interesele generale ale cetățenilor. Avocatul Poporului va fi citat în proces, acțiunea dobândind astfel, un caracter de ordine publică.

▪ Ministerul Public (ca apărător al interesului public) când apreciază că, prin exces de putere se vatămă un interes public, va sesiza instanța de contencios administrativ competentă de la sediul autorității publice emitente.

▪ Organismele sociale cu personalitate juridică pot fi citate într-o cauză deschisă de Ministerul Public, dacă acestea prezintă vreun interes. Legea contenciosului administrativ definește organismele sociale interesate, în art.2 alin 1 lit.s) ca fiind "structuri neguvernamentale, syndicate, asociații, fundații și altele asemenea, care au ca obiect de activitate protecția drepturilor diferitelor categorii de cetățeni sau, după caz, buna funcționare a serviciilor publice administrative". Importanța calității procesuale de reclamant a organismelor sociale interesate este cu atât mai mare, cu cât acestea apar, conform art.102 alin.2 din Constituție, ca și coparticipanți în actul de guvernare.

▪ Autoritatea publică emitentă a unui act administrativ nelegal poate să solicite instanței constatarea nulității acestuia, în situația în care actul nu mai poate fi revocat, întrucât a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice. În cazul admiterii acțiunii, instanța se va pronunța, la cerere, și asupra legalității actelor civile încheiate în baza actului administrativ nelegal, precum și asupra efectelor civile produse.

▪ În forma sa inițială, Legea nr. 554/2004 prevedea obligativitatea participării procurorului ca reprezentant al Ministerului Public la desfășurarea oricărui proces de contencios administrativ, în vederea apărării intereselor generale ale societății, a ordinii de drept și a drepturilor și libertăților cetățenilor. Această reglementare a fost abrogată de O.U.G. nr.190/2005. Dispozițiile ordonanței mai sus amintite au fost contestate la Curtea Constituțională care, prin Decizia nr.65/2007 a admis contestația, considerând că lipsa procurorului de la judecarea cauzelor privitoare la interesul public este neconstituțională. Astfel, prin adoptarea Legii nr.262/2007 s-a inserat următorul text: " La soluționarea cererilor în contencios administrativ, reprezentantul Ministerului Public poate participa, în orice fază a procesului, ori de câte ori apreciază că este necesar pentru apărarea ordinii de drept, a drepturilor și libertăților cetățenilor".

c) Pârâtul

▪ În primul rând, va sta în justiție în calitate de pârât, autoritatea publică care a vătămat un drept sau un interes legitim al unei persoane particulare, sau a adus atingere

unui interes public, prin emiterea unui act administrativ, prin nesoluționarea unei cereri sau prin tăcere administrativă.

Noțiunea de autoritate publică este stabilită prin actuala lege a contenciosului administrativ, risipindu-se astfel disputa de la nivel constituțional, în privința reglementărilor art.52. Astfel, este considerată autoritate publică orice organ de stat sau al unităților administrativ-teritoriale care acționează, în regim de putere publică, pentru satisfacerea unui interes public.

Deasemenea, sunt asimilate autorităților publice persoanele juridice de drept privat care, potrivit legii, au obținut statut de utilitate publică sau sunt autorizate să presteze un serviciu public, în regim de putere publică și care emit în vederea desfășurării activității lor, acte cu caracter administrativ. În acest sens, putem da ca exemplu Barourile de avocați (acestea organizează concursuri de intrare în avocatură), Asociațiile de vânători și pescari (acestea eliberează autorizații), universitățile particulare acreditate prin lege (acestea emit diplome de licență), federațiile sportive, comitetele olimpice agenți economici care prestează servicii de utilitate publică etc.

În ceea ce privește calitatea procesuală a autorităților publice, acestea pot sta în justiție atât în nume propriu, cât și ca reprezentant.

În practică, de multe ori se confundă calitatea procesuală a unităților administrativ-teritoriale cu calitatea de “reprezentant” al consiliilor locale și județene, care, cel mai adesea, sunt chemate în judecată în nume propriu, în calitate de pârât, deși nu au personalitate juridică, ci sunt doar organe ale unităților administrativ-teritoriale¹.

■ Calitatea de pârât pentru acțiunea în fața instanței de contencios administrativ poate fi îndreptată, potrivit art. 16 alin.1 din Legea nr. 554/2004, și “personal împotriva persoanei care a contribuit la elaborarea, emiterea sau încheierea actului ori după caz, care se face vinovată de refuzul de a rezolva cererea referitoare la un drept subiectiv sau la un interes legitim, dacă se solicită plata unor despăgubiri pentru prejudiciul cauzat ori pentru întârziere. În cazul în care acțiunea se admite, persoana respectivă va putea fi obligată la plata despăgubirilor, solidar cu autoritatea publică respectivă”.

Deci, funcționarul public care se face răspunzător de emiterea actului administrativ, va fi chemat în justiție în solidar cu autoritatea publică la care acesta își exercită funcția.

■ Tot prin același articol în al. 2 se consemnează că “Persoana acționată astfel în justiție, îl poate chema în garanție pe superiorul său ierarhic de la care a primit ordin scris să elaboreze sau să nu elaboreze actul”. De aici tragem concluzia că superiorul ierarhic va răspunde împreună cu pârâtul, dar numai prin existența unui ordin scris primit de la acesta. Acest text de lege creează posibilitatea ca persoanele fizice și juridice, să fie apărute împotriva abuzurilor serviciilor publice administrative sau a altor organisme.

4.5. Sesizarea instanței de contencios administrativ

a) Termenul în care se poate formula acțiunea

În privința limitei de timp pentru introducerea acțiunii la instanța de contencios administrativ, legea prevede trei situații: un termen de 6 luni, un termen de un an și o situație de imprescriptibilitate.

¹ Marin Nicolae, *Discuții privind calitatea și reprezentarea procesuală a unităților administrativ-teritoriale*, Revista Dreptul nr. 2/2002, p. 75.

După îndeplinirea procedurii prealabile, se poate formula acțiunea în justiție pentru anularea unui act administrativ individual sau recunoașterea dreptului pretins și repararea pagubei cauzate, *ca regulă*, în termen de 6 luni. Acest termen este un *termen de prescripție* susceptibil de suspendare, întrerupere, repunere în termen, însă acțiunea trebuie formulată la instanță în termenul maxim de un an de la emiterea actului administrativ (termen de decădere).

Termenul de 6 luni începe să curgă de la:

- data comunicării răspunsului la plângerea prealabilă sau, după caz, data comunicării refuzului, considerat nejustificat, de soluționare a cererii;
- data expirării termenului legal de soluționare a cererii, fără a depăși termenul de un an;
- data încheierii procesului-verbal de finalizare a procedurii concilierii, în cazul contractelor administrative.
- data când s-a cunoscut existența actului nelegal, fără a depăși termenul de un an, în cazul acțiunilor formulate de prefect, Avocatul Poporului, Ministerul Public sau Agenția Națională a Funcționarilor Publici.

Termenul de un an (*ca excepție*), este un termen *de decădere*, cererea putând fi introdusă și peste termenul de 6 luni doar pentru motive temeinice. Acordarea acestui termen rămâne la latitudinea instanței, care va aprecia dacă motivele invocate sunt temeinice sau nu.

Se înțelege că în ipoteza în care instanța de fond apreciază că motivele invocate nu sunt temeinice va respinge acțiunea pentru tardivitate, urmând ca asupra acestor aspecte să se pronunțe și instanța de recurs. Dacă instanța de recurs va aprecia, dimpotrivă, motivele invocate ca fiind temeinice, soluția va fi casarea cu trimitere pentru judecarea pe fond a litigiului¹.

Cea de-a treia situație, se referă la posibilitatea atacării actelor administrative cu caracter normativ care se consideră a fi nelegale, fără limitarea în timp a acestei acțiuni. Soluția imprescriptibilității controlului pe calea contenciosului administrativ a actelor administrative cu caracter normativ, este o soluție inovată de Legea nr. 554/2004, și determinată probabil, de art. 146 din Constituție, referitor la excepția de neconstituționalitate care este imprescriptibilă.

b) Cererea de chemare în judecată (Acțiunea introductivă la instanță).

Pentru a investi instanța de judecată cu soluționarea litigiului de contencios administrativ, reclamantul trebuie să introducă o cerere (acțiune) la tribunalul administrativ-fiscal sau la curtea de apel în a cărei rază jurisdicțională domiciliază sau se află sediul autorității publice pârâte.

Se observă, în ceea ce privește determinarea competenței teritoriale a instanțelor de judecată, în materia contenciosului administrativ, o excepție de la principiul consacrat în Codul de procedură civilă, principiu care impune ca cererea de chemare în judecată să fie introdusă la domiciliul pârâtului. Explicația acestei reguli derogatorii constă în dorința de a favoriza reclamantul, înlesnindu-i posibilitatea de a introduce acțiunea sa la instanța la care acesta dorește.

În ceea ce privește cuprinsul cererii de chemare în judecată, Legea nr. 554/2004 conține o dispoziție care face trimitere la legislația de drept comun. Această dispoziție

¹ Antonie Iorgovan, *op. cit.* (2004), p. 326.

este cuprinsă în art. 28: "Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile Codului de procedură civilă", astfel încât vor fi aplicabile dispozițiile articolelor 82 și 112 din cod, care impun următoarele condiții:

- cererea trebuie făcută în scris;
- cererea trebuie să cuprindă următoarele elemente: prezentarea instanței, numele, domiciliul, sediul sau reședința părților, alte date de identificare a persoanelor juridice, obiectul cererii, data și semnătura.

În ceea ce privește obiectul cererii, pretențiile părților pot viza, din interpretarea art. 1 și art. 8 al Legii nr. 554/2004:

- anularea totală sau parțială a actului administrativ;
- obligarea autorității să emită un act administrativ;
- pronunțarea instanței cu privire la legalitatea unui act administrativ;
- daune materiale și/sau morale.

c) Documentele necesare

Odată cu cererea reclamantul va depune:

- actul a cărui anulare se cere;
- răspunsul autorității publice prin care i se comunică refuzul rezolvării cererii;
- copia cererii la care nu a primit răspuns în termenul legal, certificată pentru conformitate cu originalul;
- orice înscris prin care se poate face dovada îndeplinirii procedurii prealabile;
- aceste prevederi se aplică în mod corespunzător și pentru acțiunile care au ca obiect litigii referitoare la contractele administrative.

În cazul în care reclamantul are dificultăți în obținerea actului contestat de la autoritatea publică, instanța are posibilitatea să ceară ea însăși autorității pârâte comunicarea actului și a documentației care a stat la baza emiterii lui, precum și orice alte lucrări necesare pentru soluționarea pricinii. Identic se procedează în cazul refuzului nejustificat de soluționare a cererii, când interesează rațiunile care au stat la baza acestui refuz.

d) Problema despăgubirilor

Nu este obligatoriu ca prin aceeași acțiune, reclamantul să ceară atât anularea actului, cât și repararea pagubei. Este posibil ca, la data introducerii acțiunii în anularea actului administrativ, reclamantul să nu cunoască paguba și întinderea acesteia. Iată de ce, el poate formula și separat acțiune în repararea pagubei la instanța de contencios administrativ competentă, în termenul de un an.

Cererile care au ca obiect despăgubiri, se supun normelor privitoare la procedura de judecată și taxele de timbru.

Potrivit art. 19 din Legea nr. 554/2004, când persoana vătămată a cerut anularea actului administrativ, fără a cere în același timp și despăgubiri, termenul de prescripție pentru cererea de despăgubire curge de la data la care acesta a cunoscut sau trebuia să cunoască întinderea pagubei.

Cererile se adresează instanțelor de contencios administrativ competente, în termenul de prescripție de un an. Odată cu introducerea cererii pentru despăgubiri, reclamantul trebuie să facă dovada că a oferit posibilitatea autorității publice pârâte să rezolve litigiul înainte de intentarea acțiunii în contencios administrativ.

e) Taxa de timbru

Cererile de chemare în judecată se taxează în mod diferit după cum sunt reglementate de diferite acte normative :

Pentru cererile formulate în baza legii contenciosului administrativ se percep taxele de timbru conform Legii nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru¹, pentru cauzele neevaluabile în bani.

Astfel, în prezent în urma modificărilor intervenite în materie, capătul de cerere referitor la anularea actului (sau la obligarea autorității publice pentru emiterea lui) este taxat cu 4 lei, iar capătul cu caracter patrimonial prin care se solicită despăgubiri se taxează cu 10% din valoarea pretinsă, dar nu mai mult de 39 de lei.

Litigiile care au ca obiect contractele administrative se vor taxa la valoare.

În doctrină² se propune reglementarea prin lege a *gratuității* acțiunilor de contencios administrativ, și nu ajustarea taxelor după inflație, sau eventual, scutirea reclamantului de taxă și impunerea ei pentru pârât, în cazul în care cade în pretenții.

În baza dispozițiilor art.14 din Legea nr.146/1997, acțiunile având mai multe capete de cerere, cu finalitate diferită, se taxează separat pentru fiecare dintre acestea, după natura lor, cu excepția cazurilor când prin lege se prevede altfel. Dacă se solicită și suspendarea actului, caracterul cererii sau valoarea taxabilă nu se modifică, prin urmare se aplică dispozițiile procesual civile, în sensul că acest capăt de cerere nu se taxează separat. Dacă se solicită anularea a două acte administrative, taxa de timbru se plătește pentru fiecare capăt de cerere.

Sunt scutite de taxa judiciară de timbru cererile și acțiunile, inclusiv căile de atac formulate, potrivit legii, de Senat, Camera Deputaților, Președinția României, Guvernul României, Curtea Constituțională, Curtea de Conturi, Consiliul Legislativ, Avocatul Poporului, de Ministerul Public și de Ministerul Finanțelor Publice, indiferent de obiectul acestora, precum și cele formulate de alte instituții publice, indiferent de calitatea procesuală a acestora, când au ca obiect venituri publice.

Acțiunea prefectului în contencios administrativ este *scutită* de taxa de timbru.

Prin legi speciale, și alte persoane pot fi scutite de plata taxelor de timbru. Spre exemplu, persoanele cu handicap, conform art.15 lit.e din Legea nr.146/1997.

Se ridică o problemă referitoare la taxarea *acțiunii persoanelor interesate*, introdusă în temeiul art.46 alin.2 din Legea nr.215/2001 republicată, ca cerere fără caracter patrimonial. Credem că cererea este taxabilă, deoarece atunci când legea a intenționat să scutească reclamantul de taxa de timbru, a făcut-o expres.

Netimbrarea cererii se sancționează cu anularea acesteia. Anularea nu poate interveni dacă instanța nu a încunostințat partea despre necesitatea timbrării și nu a acordat termen pentru aceasta. Lipsa timbrării cererii poate fi acoperită în tot cursul procesului, până la pronunțarea hotărârii. Dacă sunt întrunite condițiile judecătii, iar cererea nu este timbrată, instanța va dispune suspendarea acțiunii și nu anularea ei ca netimbrată (art.242 pct.2 C.p.civ.).

În sfârșit, dacă prima instanță s-a pronunțat deși cererea nu fusese legal timbrată, iar acest lucru se constată numai în recurs, instanța va trebui să dea în debit partea pentru

¹ Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru, cu modificările și completările ulterioare; ultima modificare prin Legea nr. 439/2006.

² D.C. Dragoș, *op. cit.*, p. 537.

suma datorată la organele financiare, nu să anuleze cererea (art.20 alin.5 din Legea nr.146/1997).

f) Citarea părților

La primirea cererii, instanța va dispune citarea părților și poate cere autorității al cărei act este atacat să îi comunice de urgență acel act, împreună cu întreaga documentație (avize, rapoarte, procese-verbale, note constatatoare) care a stat la baza emiterii lui, precum și orice alte lucrări necesare pentru soluționarea cauzei.

În situația în care reclamant este un terț sau când acțiunea este introdusă de Avocatul Poporului ori de Ministerul Public, instanța va cere autorității publice emitente să îi comunice de urgență actul atacat împreună cu documentația care a stat la baza emiterii lui, precum și orice alte lucrări necesare pentru soluționarea cauzei.

În mod corespunzător se procedează și în cazul acțiunilor care au ca obiect refuzul de rezolvare a cererii privind un drept recunoscut de lege sau un interes legitim.

Dacă autoritatea publică nu trimite în termenul stabilit de instanță lucrările cerute, conducătorul acesteia va fi obligat, prin încheiere interlocutorie, să plătească statului, cu titlu de amendă judiciară, 10% din salariul minim brut pe economie pentru fiecare zi de întârziere nejustificată. Spre diferență de Legea nr.29/1990, prin care era prevăzută o amendă de 500 de lei pentru fiecare zi de întârziere, actualul legiuitor a evitat situația inflației sau a reformei monetare, stabilind un procent din salariul minim brut pe economie.

4.6. Judecarea acțiunii în contencios administrativ

a) Suspendarea actului administrativ

Actele administrative sunt *executorii din oficiu*, adică nu necesită intervenția unui alt organ pentru a le investi cu formulă executorie¹. Ele se bucură de o serie de prezumții care privesc legalitatea, autenticitatea și veridicitatea lor. Datorită acestui specific, devine necesară suspendarea lor, atunci când sunt contestate din punct de vedere al legalității, și când prin executare ar putea provoca o pagubă persoanelor fizice și juridice protejate prin instituția contenciosului administrativ.

Spre deosebire de vechea lege a contenciosului administrativ (Legea nr.29/1990), actuala reglementare prevede posibilitatea reclamantului de a introduce cererea de suspendare fie în cadrul acțiunii principale, de anulare a actului administrativ contestat, fie prin acțiune separată.

În temeiul unor legi speciale, introducerea acțiunii în contencios administrativ poate avea ca efect *suspendarea de drept* a actului administrativ atacat. Este cazul contenciosului obiectiv declarat la inițiativa prefectului (art.123 alin.5 din Constituție).

Suspendarea executării actului prin acțiune separată

După inițierea proceduri prealabile, prin sesizarea autorității publice care a emis actul, în cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, persoana vătămată poate să ceară instanței competente să dispună suspendarea executării actului administrativ până la pronunțarea instanței de fond. În cazul în care persoana vătămată nu

¹ Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Codial-Lex, Cluj-Napoca 2001, p. 256.

introduce acțiunea în anularea actului în termen de 60 de zile, suspendarea încetează de drept și fără nici o formalitate.

Invocarea de către reclamant a cazului bine justificat și a pagubei iminente are drept scop înlăturarea producerii efectelor actului administrativ atacat, care ar putea conduce la consecințe ireparabile (ca de exemplu, suspendarea unei autorizații de construcție pe baza căreia se face o demolare).

Judecarea cererii de suspendare se va face de urgență și cu precădere, cu citarea părților, iar în cazul în care instanța se pronunță în favoarea suspendării, aceasta este executorie de drept. Sentința poate fi atacată cu recurs în termen de 5 zile de la comunicare. Recursul nu este suspensiv de executare.

Suspendarea actului administrativ apare ca o soluție provizorie până la pronunțarea instanței de fond. Aici pot interveni două situații, admiterea sau respingerea acțiunii. Problema care se ridică în legătură cu reclamantul, este aceea a respingerii acțiunii, partea adversă putând să pretindă prin cerere reconvențională daune interese pentru suspendarea lucrărilor, spre exemplu.

O situație nouă este prevăzută la art.14 alin. 3 din Legea nr. 554/2004, potrivit căruia Ministerul Public poate introduce o cerere de suspendare a unui act administrativ normativ, când în cauză este un interes public major, de natură a perturba grav funcționarea unui serviciu public administrativ.¹

Ministerul Public ne apare, într-o astfel de situație, fie în calitate de titular al acțiunii proprii care are ca obiect suspendarea, fie în calitate de autoritate publică care sprijină acțiunea unui particular prejudiciat în drepturile sale.

Importanța acțiunii Ministerului Public este cu atât mai mare cu cât actul care se cere a fi suspendat, este un act administrativ normativ, care vizează interesul public, în speță, funcționarea unui serviciu public administrativ de importanță națională.

În acest sens putem remarca formularea legală, prin care se delimitează clasicul “prejudiciu efectiv” de actuala “perturbare gravă a unui serviciu public administrativ”, de unde și caracterul preventiv al acțiunii Ministerului Public. Remarcăm faptul că Ministerul Public va avea în vedere numai perturbarea serviciilor publice de natură administrativă (consilii locale, județene, prefecturi, ministere, autorități naționale de specialitate etc.) și nu de altă natură (servicii publice socio-culturale, industriale, comerciale).

Solicitarea suspendării prin acțiunea principală

Potrivit art. 15 alin. 1 din Legea nr. 554/2004, suspendarea executării actului administrativ unilateral poate fi solicitată de reclamant și prin cererea adresată instanței competente pentru anularea, în tot sau în parte, a actului atacat. În acest caz, instanța va putea dispune suspendarea actului administrativ atacat, până la soluționarea definitivă și irevocabilă a cauzei.

Trebuie să specificăm, în privința expresiei de “instanța competentă” că, reclamantul nu poate să introducă acțiunea în anulare la instanța de contencios administrativ de la domiciliul său, iar acțiunea de suspendare la instanța de la domiciliul (sau sediul) pârâtului, sau invers.

¹ În reglementarea inițială se specifica că serviciul public administrativ trebuia să fie de importanță națională. Legiuitorul actual a considerat că rolul Ministerului Public este acela de a apăra interesul public indiferent de importanța sa: națională sau locală.

Din punct de vedere procedural, solicitarea suspendării unui act administrativ prin acțiunea principală, se soluționează la fel ca în cazul solicitării suspendării printr-o acțiune paralelă, cu specificația că introducerea recursului nu suspendă executarea.

b) Probele folosite în fața instanței de contencios administrativ

Cu privire la probele care pot fi propuse și eventual administrate de părți, ele vor fi cele prevăzute în legislația de procedură civilă. Reclamantul, în cazul în care cheamă în judecată și autoritatea și funcționarul care a emis actul, va putea de exemplu, să ceară aducerea la interogator a funcționarului pârât, pentru a evidenția reaua credință a acestuia în ceea ce privește emiterea actului sau a refuzului de a soluționa cererea.

În schimb, nu se pot imagina cazuri în care proba cu martori ar fi utilă în acest gen de procese, avându-se în vedere regulile specifice ale muncii în administrație, care presupun o activitate desfășurată departe de controlul direct al opiniei publice.¹

Acțiunea în contencios administrativ trebuie motivată în fapt și în drept. Motivarea în fapt cuprinde împrejurările pe care reclamantul își întemeiază acțiunea, iar motivarea în drept a acțiunii reprezintă invocarea temeiului legal al acțiunii, făcându-se în primul rând, referire la Legea nr. 554/2004.

În cerere se menționează și probele de care reclamantul înțelege să se folosească în susținerea acțiunii sale.

c) Judecarea cererilor introduse la instanța de contencios administrativ

Judecarea acțiunii în contencios administrativ se face *de urgență* și *cu precădere* în ședință publică, în completul stabilit de lege (de doi judecători).

Termenele de judecată sunt scurte, așa încât acțiunile să fie rezolvate într-un timp rezonabil, fiindcă altfel, în multe împrejurări, soluționarea cu întârziere a litigiului nu ar mai prezenta utilitate pentru apărarea drepturilor celor administrați.

Dacă în forma sa inițială, art. 17 alin. 3 al Legii nr. 554/2004, reglementa că hotărârile vor fi redactate și motivate de urgență, în cel mult 10 zile de la pronunțare, prin modificare s-a adoptat soluția reglementată în dreptul comun: "Hotărârile se redactează și se motivează în cel mult 30 de zile de la pronunțare".

În ceea ce privește sintagma "de urgență", folosită și în cazul soluționării cererii de suspendare a executării actului administrativ contestat², trebuie făcute câteva precizări.

Formularea *se judecă de urgență* este coroborată cu termenul *cu precădere*, ceea ce presupune că, dintre cauzele care invocă o procedură de urgență, cele de contencios administrativ au prioritate.

Tot în vederea soluționării urgente a cauzei, instanța se va folosi de prerogativele atribuite prin art.13 alin.4, referitoare la posibilitatea aplicării unei amenzi echivalente cu 10% din salariul minim brut pe economie, pe zi de întârziere, conducătorului autorității publice, care tergiversează nejustificat prezentarea documentelor cerute.

În soluționarea acțiunilor în contencios administrativ, instanțele au în vedere nu numai dispozițiile Legii nr. 554/2004, ci după cum am văzut, și pe cele ale Codului de procedură civilă cu care se completează, "în măsura în care nu sunt incompatibile cu

¹ Putem remarca totuși, cu titlu de excepție (inspirată din dreptul muncii), cazul în care unui funcționar public i se refuză înregistrarea demisiei. Acesta va putea face dovada demisiei prin orice mijloc de probă, inclusiv prin martori.

² A se vedea art. 14 alin. 2 din Legea nr. 554/2004 modificată: Instanța soluționează cererea de suspendare, de urgență și cu precădere, cu citarea părților.

specificul raporturilor de putere dintre autoritățile publice, pe de o parte, și persoanele vătămate în drepturile sau interesele lor legitime, pe de altă parte. Compatibilitatea aplicării normelor de procedură civilă se stabilește de instanță, cu prilejul soluționării cauzei”.

În baza dispozițiilor Codului de procedură civilă, în cauzele de contencios administrativ mai pot participa în calitate de *intervenienți* și alte persoane care dovedesc un interes în judecarea cauzelor respective, interesul putând fi propriu sau persoana respectivă intervine în interesul altor persoane care sunt părți în proces. Acțiunile introduse de persoanele de drept public și de orice autoritate publică, în apărarea unui interes public, precum și cele introduse împotriva actelor administrative normative nu mai pot fi retrase, cu excepția situației în care sunt formulate și pentru apărarea drepturilor sau intereselor legitime de care pot dispune persoanele fizice sau juridice de drept privat.

Sarcina reclamanților este de a demonstra în fața instanței, ilegalitatea actului administrativ și încălcarea drepturilor recunoscute de lege prin actul administrativ care face obiectul acțiunii. Drept urmare, instanța își va întemeia hotărârea pe constatarea ilegalității actului contestat și va lua măsurile care se impun pentru restabilirea legalității încălcate.

4.7. Soluționarea acțiunii în contencios administrativ

Articolul 18 din Legea nr. 554/2004 în cele șase alineate ale sale, reglementează soluțiile pe care le poate da instanța cu privire la acțiunea introdusă de reclamant, soluții care pot fi grupate în două categorii, și anume : soluții în cazul actului administrativ unilateral și soluții în cazul contractului administrativ.

a) Soluționarea acțiunii privind actul administrativ unilateral

În urma *deliberării*, instanța poate, conform art.18 din Legea contenciosului administrativ, “să anuleze în tot sau în parte, actul administrativ, să oblige autoritatea pârâtă să emită un act administrativ, să elibereze un alt înscris sau să efectueze o anumită operațiune administrativă”.

Instanța este competentă să se pronunțe și asupra legalității actelor sau operațiunilor administrative care au stat la baza emiterii actului supus judecății.

- Toate aceste soluții, instanța le poate da în cazul când admite acțiunea. Este posibil, pentru a înfățișa tot avantajul soluțiilor posibile, ca instanța să respingă acțiunea, adică să nu își însușească cererea reclamantului și să constate că actul nu a lezat nici un drept recunoscut de lege în favoarea acestuia. La fel este posibil ca instanța de judecată să admită numai parțial acțiunea, adică să soluționeze favorabil reclamantului numai unul sau unele dintre capetele pe care acesta le-a formulat.

- O altă soluție la care se poate opri instanța de judecată este obligarea autorității pârâte să emită (elibereze) un certificat, o adeverință, sau orice alt înscris cerut de reclamant. Această soluție poate fi dispusă fie în mod individual, ca în ipoteza în care autoritatea administrativă refuzase cererea, sau nu răspunsese la ea, fie să fie subsecventă soluției de anulare a adeverinței, certificatului, sau altui înscris care nu-i folosea reclamantului, dimpotrivă îi producea o vătămare în drepturile sale recunoscute de lege. Prin această soluție, se recunoaște practic dreptul pretins de reclamant, dar nerecunoscut de către autoritatea administrativă pârâtă.

▪ O noutate în contenciosul administrativ românesc este realizată prin adoptarea Legii nr. 262/2007¹, care inserează în art. 18 alin. 1 posibilitatea ca instanța să oblige autoritatea publică pârâtă să efectueze o anumită operațiune administrativă. Această reglementare este deosebit de importantă cunoscut fiind faptul că emiterea actelor administrative depinde de realizarea unor operațiuni administrative. Astfel, obligarea autorității publice la o anumită conduită poate duce la emiterea unui act administrativ dorit de reclamant.

▪ Anularea actului administrativ supus judecării este soluția cea mai frecventă în practica judecătorească.

În cazul acțiunii în contencios administrativ împotriva unui act administrativ normativ niciodată nu se va proceda la anularea întregului act normativ, ci doar a dispoziției din el care a stat la baza actului administrativ individual contestat.

▪ În prezent, în art. 18 al. 2 din Legea nr. 554/2004 se menționează că instanța este competentă să se pronunțe și asupra legalității actelor sau operațiunilor administrative care au stat la baza emiterii actului supus judecării.

Din moment ce se face referire la competența instanței de a se pronunța asupra legalității actelor care au stat la baza emiterii actului supus judecării, se înțelege că un astfel de act poate fi și actul administrativ normativ.

Constatarea ilegalității actelor administrative supuse judecării echivalează cu anularea lor.

Tot așa se analizează și legalitatea unor operațiuni administrative care, așa după cum am mai arătat, nu sunt acte administrative pentru că nu produc efecte juridice prin ele însele (este vorba de procese verbale, avize, referate etc.).

Aceste operațiuni administrative pot fi nelegale, iar în cazul în care au influențat nelegalitatea actelor administrative supuse judecării, vor fi și ele desființate.

▪ În fine, instanța de judecată se poate opri la soluția acordării de despăgubiri reclamantului pentru daunele morale sau materiale suferite prin emiterea actului atacat, refuzul expres sau tăcerea administrației la cererea adresată de particular. După cum se apreciază în doctrină, această soluție apare cel mai frecvent ca o cerere (anularea totală sau parțială a actului administrativ, eliberarea unei adeverințe, a unui certificat, sau oricărui înscris cerut de reclamant), după cum poate să fie și rezultatul unei acțiuni cu un singur capăt de cerere. Este vorba despre ipoteza prevăzută de art. 19 din Legea 554/2004 care arată că în cazul în care cel vătămat “a cerut anularea actului administrativ, fără a cere în același timp și despăgubiri”, întinderea pagubei nefiindu-i cunoscută la data judecării acțiunii în anulare, “termenul de prescripție pentru cererea de despăgubiri curge de la data la care a cunoscut sau ar fi trebuit să cunoască întinderea pagubei”.

Pronunțând o hotărâre judecătorească în care obligă la repararea prejudiciului cauzat particularului, instanța de judecată poate fixa obligația de a suporta aceste despăgubiri, următoarelor subiecte:

- autoritatea administrativă pârâtă, în cazul în care particularul s-a îndreptat numai împotriva acesteia și ea nu a chemat în garanție funcționarul care a emis actul – este vorba în acest caz de aplicarea tipică a răspunderii comitentului pentru fapta prepusului, cu posibilitatea pentru comitent de a introduce o acțiune ulterioară împotriva angajatului său (*acțiunea în regres*);

¹ Lege de modificare și completare a Legii nr. 554/2004.

- autoritatea pârâtă *în solidar* cu angajatul său care a emis actul administrativ, când n-au reușit să se exonereze de răspundere împreună sau numai unul dintre aceștia. Prin obligarea, în solidar, a autorității publice cu funcționarul vinovat se dă posibilitatea reclamantului de a cere executarea hotărârii față de oricare dintre cei doi pârâți.

- conform dispozițiilor art. 16 din legea contenciosului administrativ, poate fi obligată la plata despăgubirilor *persoana fizică care a contribuit la elaborarea, emiterea sau încheierea actului* administrativ atacat, sau care se face vinovată de refuzul de a rezolva o cerere.

În practică, s-a constatat că reclamantul preferă să-și recupereze paguba de la autoritatea publică, pentru că ea este solvabilă și el intră relativ mai repede în posesia sumelor pretinse.

b). Soluționarea acțiunii privind contractul administrativ

Prin art. 18 alin. 4 din legea nr. 554/2004, se prevede că atunci când obiectul acțiunii în contencios administrativ îl formează un contract administrativ, în funcție de starea de fapt, instanța poate:

- dispune anularea acestuia, în tot sau în parte;
- obliga autoritatea publică să încheie contractul la care reclamantul este îndrituit;
- impune uneia dintre părți îndeplinirea unei anumite obligații;
- suplini consimțământul unei părți, când interesul public o cere;
- obligă la plata unor despăgubiri pentru daunele materiale și morale.

Acest text legal trebuie interpretat prin corelare cu art. 8 alin. 2, care reglementează posibilitatea soluționării litigiilor care apar în fazele premergătoare încheierii unui contract administrativ, precum și orice litigii legate de aplicarea și executarea contractului administrativ.

Astfel, în privința anulării totale sau parțiale a contractului administrativ, instanța trebuie să aibă în vedere motivele de nulitate existente la data încheierii contractului, care de regulă se referă la ilegalitatea actelor premergătoare (ca de exemplu, începerea unei negocieri directe fără desfășurarea licitației, încălcarea regulilor privind licitația cu sau fără preselectie, excluderea în mod nejustificat a unui participant la licitație etc.).

Conform art. 8 alin. 3 la soluționarea litigiilor privitoare la contractele administrative, se are în vedere regula după care principiul libertății contractuale este subordonat principiului priorității interesului public. De aceea, acțiunea în anulare poate fi introdusă și de către organisme sociale interesate, în vederea apărării unui interes public, dacă contractul are ca obiect bunuri, lucrări sau servicii de interes general.

Tot în privința priorității interesului public, instanța poate să decidă *suplinirea consimțământului* unei părți. Nici legea, nici doctrina actuală nu a definit această expresie, ceea ce, probabil va declanșa o serie de discuții contradictorii. Considerăm că suplinirea consimțământului unei părți, atunci când interesul public o cere, se referă la aplicarea *teoriei impreviziei* contractului administrativ, teorie studiată într-un capitol precedent. Potrivit acestei teorii, persoana particulară apare, în privința executării contractului, în calitate de colaboratoare a administrației publice care, la rândul ei, trebuie să sprijine persoana particulară. Având în vedere acest raport între părțile contractante, ele se pot suplini reciproc pentru atingerea scopului contractului, respectiv realizarea unui interes comunitar.

Soluția instanței de contencios administrativ mai poate viza obligarea unei dintre părți la o anumită prestație sau conduită în funcție de situație, cum ar fi obligarea la

încheierea contractului, plata unor despăgubiri, returnarea unor bunuri, aducerea bunului concesionat în starea inițială etc.

4.8. Căile de atac

În forma sa inițială, Legea nr. 554/2004 menținea pentru litigiile de contencios administrativ principiul dublului grad de jurisdicție, respectiv judecata în fond și în recurs, cu specificația că recursul se putea judeca și pentru situații deosebite.

După modificare, actuala lege a contenciosului administrativ prevede la articolele 20 și 21, două modalități de atac împotriva hotărârii pronunțate de prima instanță: recursul și căile extraordinare de atac. Astfel, litigiile de contencios administrativ pot fi supuse unui triplu grad de jurisdicție: judecata în fond, recursul și căile extraordinare de atac¹.

a) Recursul

Conform dispozițiilor art. 20 din Legea nr. 554/2004, hotărârile instanțelor de contencios administrativ, referitoare la acte administrative unilaterale sau la contracte administrative, pot fi atacate cu recurs în termen de 15 zile de la pronunțare ori de la comunicare.

Astfel, împotriva hotărârii pronunțate de tribunalul administrativ-fiscal, recursul se introduce la curtea de apel, secția de contencios administrativ și fiscal, iar împotriva hotărârii pronunțate în prima instanță de curtea de apel, recursul se introduce la secția de contencios administrativ și fiscal a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

Termenul de 15 zile se calculează de la pronunțare sau comunicare, după cum partea care introduce recursul a fost sau nu prezentă la termenul când s-a judecat fondul și s-a pronunțat sentința.

Recursul este *suspensiv de executare* și se judecă de urgență.

Caracterul suspensiv al recursului s-a apreciat că reprezintă soluția cea mai potrivită pentru stabilitatea raporturilor juridice, dar și pentru garantarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor.

Suntem într-un litigiu care vizează nulitatea unui act de autoritate sau, după caz, obligarea unei autorități de a emite un act în regim de putere, iar judecata de fond trebuie considerată doar prima etapă în procesul de sancționare a autorității pârâte; tocmai pentru a evita producerea de efecte ireparabile².

Instanța de contencios administrativ sesizată pentru judecarea recursului, poate adopta următoarele soluții:

- în cazul admiterii recursului, instanța de recurs va casa sentința instanței de fond și va rejudeca litigiul în fond (casarea cu reținere), dacă nu sunt motive de casare cu trimitere. Dacă se hotărăște casarea cu trimitere, trimiterea se va face o singură dată, și numai atunci când incidentele procedurale nu pot fi rezolvate de instanța de recurs.

¹ Conform Codului de procedură civilă recursul este o cale extraordinară de atac, având în vedere că în dreptul comun triplul grad de jurisdicție se compune din : judecata în fond, apelul și căile extraordinare de atac. Astfel, pentru litigiile de contencios administrativ recursul ține loc de apel.

² Antonie Iorgovan, *op. cit.* (2004), p. 354.

- cauza se va trimite la instanța competentă dacă hotărârea primei instanțe a fost dată cu încălcarea dispozițiilor referitoare la competența materială din legea contenciosului administrativ.

- când hotărârea primei instanțe a fost pronunțată fără a se judeca fondul, cauza se va trimite, o singură dată, la această instanță.

b) Căile extraordinare de atac

Potrivit art. 21 alin. 1 din legea contenciosului administrativ, împotriva soluțiilor definitive și irevocabile pronunțate de instanțele de contencios administrativ se pot exercita căile extraordinare de atac prevăzute de Codul de procedură civilă. Căile extraordinare de atac (cu excepția recursului) sunt: contestația în anulare, revizuirea, recursul în interesul legii.

Contestația în anulare

Hotărârile definitive și irevocabile pot fi atacate cu contestație în anulare, pentru motivele arătate mai jos, numai dacă aceste motive nu au putut fi invocate pe calea recursului:

- când procedura de chemare a părții, pentru ziua când s-a judecat pricina, nu a fost îndeplinită potrivit cu cerințele legii;

- când hotărârea a fost dată de judecători cu călcarea dispozițiilor de ordine publică privitoare la competență.

Cu toate acestea, contestația poate fi primită pentru motivele mai sus-arătate, în cazul când aceste motive au fost invocate prin cererea de recurs, dar instanța le-a respins pentru că aveau nevoie de verificări de fapt sau dacă recursul a fost respins fără ca el să fi fost judecat în fond.

Hotărârile instanțelor de recurs mai pot fi atacate cu contestație când dezlegarea dată este rezultatul unei greșeli materiale sau când instanța, respingând recursul sau admitându-l numai în parte, a omis din greșeală să cerceteze vreunul dintre motivele de modificare sau de casare.

Împotriva hotărârilor irevocabile care nu se aduc la îndeplinire pe cale de executare silită, contestația poate fi introdusă în termen de 15 zile de la data când contestatorul a luat cunoștință de hotărâre, dar nu mai târziu de un an de la data când hotărârea a rămas irevocabilă.

Revizuirea

Revizuirea unei hotărâri dată de o instanță de recurs atunci când evocă fondul, se poate cere în următoarele cazuri:

- dacă dispozitivul hotărârii cuprinde dispoziții potrivnice ce nu se pot aduce la îndeplinire;

- dacă s-a pronunțat asupra unor lucruri care nu s-au cerut sau nu s-a pronunțat asupra unui lucru cerut, ori s-a dat mai mult decât s-a cerut;

- dacă obiectul pricinii nu se află în ființă;

- dacă un judecător, martor sau expert, care a luat parte la judecată, a fost condamnat definitiv pentru o infracțiune privitoare la pricină sau dacă hotărârea s-a dat în temeiul unui înscris declarat fals în cursul sau în urma judecății ori dacă un magistrat a fost sancționat disciplinar pentru exercitarea funcției cu rea-credință sau gravă neglijență în acea cauză;

- dacă, după darea hotărârii, s-au descoperit înscrisuri doveditoare, reținute de partea potrivnică sau care nu au putut fi înfățișate dintr-o împrejurare mai presus de

voința părților, ori dacă s-a desființat sau s-a modificat hotărârea unei instanțe pe care s-a întemeiat hotărârea a cărei revizuire se cere;

- dacă statul ori alte persoane juridice de drept public sau de utilitate publică, dispăruții, incapabilii sau cei puși sub curatelă nu au fost apărați deloc sau au fost apărați cu viclenie de cei însărcinați să-i apere;

- dacă există hotărâri definitive potrivnice date de instanțe de același grad sau de grade deosebite, în una și aceeași pricină, între aceleași persoane, având aceeași calitate.

- dacă partea a fost împiedicată să se înfățișeze la judecată și să înștiințeze instanța despre aceasta, dintr-o împrejurare mai presus de voința sa.

- dacă Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat o încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale datorată unei hotărâri judecătorești, iar consecințele grave ale acestei încălcări continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate.

Constituie motiv de revizuire, care se adaugă la cele prevăzute de Codul de procedură civilă, pronunțarea hotărârilor rămase definitive și irevocabile prin încălcarea principiului priorității dreptului comunitar, reglementat de art. 148 alin. (2), coroborat cu art. 20 alin. (2) din Constituția României, republicată.

Cererea de revizuire se introduce în termen de 15 zile de la comunicare, care la cererea temeinic motivată a părții interesate, Cererea de revizuire se soluționează de urgență și cu precădere, într-un termen maxim de 60 de zile de la înregistrare.

Recursul în interesul legii

Procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, din oficiu sau la cererea ministrului justiției, precum și colegiile de conducere ale curților de apel au dreptul, pentru a se asigura interpretarea și aplicarea unitară a legii pe întreg teritoriul României, să ceară Înaltei Curți de Casație și Justiție să se pronunțe asupra chestiunilor de drept care au fost soluționate diferit de instanțele judecătorești.

Deciziile prin care se soluționează sesizările se pronunță de Secțiunile Unite ale Înaltei Curți de Casație și Justiție și se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I.

Soluțiile se pronunță numai în interesul legii, nu au efect asupra hotărârilor judecătorești examinate și nici cu privire la situația părților din acele procese. Dezlegarea dată problemelor de drept judecate este obligatorie pentru instanțe.

4.9. Executarea hotărârii judecătorești definitive și irevocabile

a) Considerații generale

Legea nr. 554/2004 prin art. 22, rezolvă o problemă a fostei legi a contenciosului administrativ (Legea nr. 29/1990), și anume cea referitoare la stabilirea titlului executor asupra hotărârilor instanțelor de contencios administrativ.

Astfel, constituie titluri executorii, hotărârile judecătorești definitive și irevocabile, prin care s-au admis acțiunile formulate potrivit legii contenciosului administrativ. În privința acestei definiții trebuie să facem două precizări.

Ca primă condiție, hotărârea instanței judecătorești nu poate constitui titlu executor decât dacă este definitivă și irevocabilă.

Chiar dacă se îndeplinește această condiție, nu poate fi vorba de existența unui titlu executor, atunci când prin hotărâre s-au respins acțiunile formulate. Hotărârile judecătorești definitive și irevocabile prin care s-au respins acțiunile formulate potrivit

contenciosului administrativ și s-au acordat cheltuieli de judecată se investesc cu formulă executorie și se execută silit, potrivit dreptului comun. Ca atare, instanța trebuie să anuleze actul administrativ contestat, să recunoască dreptul pretins sau interesul legitim și să se pronunțe în privința reparării pagubelor.

Dacă prin hotărârea definitivă și irevocabilă, s-a anulat un act administrativ cu caracter normativ, sau o dispoziție din acesta, hotărârea judecătorească trebuie publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, sau, după caz, în monitoarele sau buletinele oficiale ale județelor ori al municipiului București. Publicarea se face la cererea instanței de executare ori a reclamantului, fiind scutită de plata taxelor de publicitate.

Publicitatea oficială produce un efect erga omnes (față de toți) al hotărârilor judecătorești, deoarece, după cum era și normal, acestea au în vedere un act normativ care a fost anulat în întregime (ca excepție) sau modificat prin anulare parțială (ca regulă).

Potrivit principiului neretroactivității legii, hotărârile judecătorești definitive și irevocabile, prin care s-au anulat dispoziții din acte administrative cu caracter normativ, sunt general obligatorii și au putere numai pentru viitor.

b) Obligația executării hotărârilor judecătorești definitive și irevocabile

În conformitate cu art. 24 din Legea nr. 554/2004, „dacă, în urma admiterii acțiunii, autoritatea publică este obligată să încheie, să înlocuiască sau să modifice actul administrativ, să elibereze un alt înscris sau să efectueze anumite operațiuni administrative, executarea hotărârii definitive și irevocabile se va face în termenul prevăzut în cuprinsul ei, iar în lipsa unui astfel de termen, în cel mult 30 de zile de la data rămânerii irevocabile a hotărârii”.

În cazul în care termenul de executare nu este respectat, instanța va aplica conducătorului autorității publice sau persoanei obligate, o amendă de 20% din salariul minim brut pe economie pe zi de întârziere, iar reclamantul are dreptul la despăgubiri pentru întârziere.

Instanța de executare este instanța care a soluționat fondul litigiului de contencios administrativ, și este cea care va soluționa litigiile din faza punerii în executare. Ea hotărăște în camera de consiliu, cu citarea părților, fără plata taxei de timbru.

Sanțiunile și despăgubirile prevăzute mai sus se aplică, respectiv se acordă, de instanța de executare la cererea reclamantului. Impotriva hotărârii pronunțate de instanța de executare se poate introduce recurs în 5 zile de la pronunțare.

Executarea hotărârii de contencios administrativ cuprinde mai multe faze, unele dintre acestea implicând chiar intentarea unei noi acțiuni în justiție:

- Executarea hotărârii se face în mod obișnuit în termenul prevăzut de instanță sau în lipsa acestuia, în 30 de zile de la rămânerea irevocabilă a hotărârii, hotărârea instanței constituind titlu executoriu¹.

- Dacă executarea nu are loc, sau dacă ea este incompletă, reclamantul poate introduce o acțiune în instanță prin care să ceară luarea de măsuri contra conducătorului autorității publice, și anume obligarea acestuia la plata unei amenzi pe zi de întârziere. De asemenea, prin aceeași acțiune, reclamantul poate solicita să-i fie acordate daune pentru întârziere.

¹ Viorel Ciobanu și colectivul, *Modificările aduse Codului de procedură civilă prin O.U.G. nr. 138/2000*, Revista Dreptul nr. 4/2001, p. 5.

Obligarea la daune de întârziere are ca scop înfrângerea rezistenței autorității publice în mod indirect, prin creșterea progresivă și continuă a penalităților pecuniare. Acest procedeu are un caracter provizoriu până la executarea hotărârii, iar caracterul de pedeapsă al daunelor face ca suma plătită să poată fi superioară prejudiciului real.

- A treia etapă este una ce interesează raporturile din interiorul autorității publice după ce executarea hotărârii a avut loc. În acest caz, conducătorul autorității publice se poate îndrepta cu acțiune în regres împotriva celor vinovați de neexecutarea hotărârii, potrivit dreptului comun, iar în cazul în care cei vinovați sunt funcționari publici, se vor aplica reglementările speciale.

- Pentru întărirea disciplinei judiciare, Legea nr. 554/2004 prin art. 24 alin. 3, introduce o nouă formă de răspundere în cazul nerespectării obligației executării hotărârilor definitive și irevocabile ale instanțelor de contencios administrativ, și anume, răspunderea penală. Astfel, neexecutarea din motive imputabile sau nerespectarea hotărârilor judecătorești definitive și irevocabile pronunțate de instanța de contencios administrativ în termen de 30 de zile de la data aplicării amenzii de 20% din salariul minim brut pe economie pe zi de întârziere, constituie infracțiune și se sancționează cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă de la 2.500 lei la 10.000 lei.

- Dacă nici în acest caz hotărârile nu se execută, se va face apel la procedurile de executare silită din dreptul comun. Aceeași soluție este aplicabilă cu privire la executarea dispozitivului hotărârii judecătorești, referitor la despăgubiri.

Folosirea de către particulari a constrângerii statale pentru executarea silită a organelor administrației publice este limitată de anumite principii: insesizabilitatea domeniului public și chiar a domeniului privat, al statului și unităților administrativ-teritoriale, și efectuarea plăților numai dacă acestea sunt înscrise în buget.

Cu privire la executarea creanțelor constând în despăgubiri datorate de stat sau de unitățile administrativ-teritoriale pentru prejudiciile cauzate prin acte administrative ilegale sau prin refuzul de a le emite, soluția este întotdeauna executarea silită asupra mijloacelor bănești ale persoanei juridice publice.

- Contestația la executarea silită se poate introduce, în condițiile art. 399 și 400 C. proc. civ., de către cei vătămați prin executare, la instanța care a încuviințat titlu executor. Executarea hotărârii judecătorești poate fi suspendată până la judecarea contestației.

§ 5. Controlul instanțelor de contencios administrativ asupra actelor administrative pe baza excepției de nelegalitate

Controlul asupra legalității actelor administrative se poate realiza prin două modalități, și anume:

Prin acțiune directă în contencios administrativ, având ca rezultat desființarea totală sau parțială a actului administrativ contestat, obligarea administrației pârâte de a satisface pretenția juridică a reclamantului și acoperirea pagubelor materiale și morale produse în dauna reclamantului (adică acțiunea în contencios administrativ).

A doua formă de control se desfășoară în cadrul apărării pe care o parte o poate susține într-un proces dedus în fața unei instanțe judecătorești (alta decât instanța de

contencios administrativ). Caracteristica acestei forme de control este declararea nelegalității actului administrativ pe calea incidentului în proces¹.

În ceea ce privește cea de-a doua formă de control, trebuie să facem anumite precizări legate de apariția Legii nr. 554/2004, prin care procedura excepției de nelegalitate a actelor administrative a suferit modificări importante.

Excepția de nelegalitate poate fi ridicată de orice parte în proces, precum și din oficiu de către instanța de judecată.

În ceea ce privește obiectul acestei excepții trebuie să specificăm faptul că, înainte de apariția noii legi a contenciosului administrativ puteau fi atacate atât actele administrative cât și operațiunile administrative (care după cum se știe, nu produc efecte juridice decât prin intermediul unui act), spre deosebire de acțiunea directă în contencios administrativ, care operează direct numai împotriva actelor administrative și indirect asupra operațiunilor care au stat la baza emiterii actului supus judecății.

Legea nr. 554/2004 la art.4 al. 1 prevede că "legalitatea unui act administrativ unilateral cu caracter individual, indiferent de data emiterii acestuia, poate fi cercetată oricând în cadrul unui proces, pe cale de excepție, din oficiu sau la cererea părții interesate", de unde rezultă că excepția nu se poate ridica și asupra operațiunilor administrative. Din acest punct de vedere, considerăm că legiuitorul a omis inserarea operațiunilor administrative ca obiect al excepției de nelegalitate, având în vedere că emiterea unui act administrativ unilateral se poate face pe baza unei operațiuni ilegale (a se vedea în acest sens eliberarea avizelor). De bun augur este însă modificarea adusă art. 4 alin. 1 în ceea ce privește imprescriptibilitatea atacării pe calea excepției de nelegalitate a actelor administrative².

O altă problemă este cea referitoare la desfășurarea procedurii excepției de nelegalitate. Anterior apariției Legii nr. 554/2004, pentru realizarea controlului judecătoresc pe calea excepției de nelegalitate, nu era nevoie de o prevedere expresă a legii (Legea nr. 29/1990 privind contenciosul administrativ), considerându-se că instanța nu era sesizată printr-o acțiune separată. În plus, excepția se judeca de către instanța sesizată, fără ca aceasta să-și decline competența în favoarea instanței de contencios administrativ, astfel încât, atât judecarea cauzei pe rol cât și judecarea excepției de nelegalitate desfășurându-se într-un singur proces.

Conform reglementărilor actuale (art. 4 din Legea nr. 554/2004) procedura se realizează în două etape: ridicarea excepției în fața instanței de judecată (într-un proces aflat pe rol) și judecarea excepției de către instanța de contencios administrativ. Legea prevede că după ridicarea excepției de nelegalitate, instanța, constatând faptul că, de actul administrativ depinde soluționarea litigiului pe fond, va sesiza prin încheiere motivată instanța de contencios administrativ competentă, suspendând cauza. Încheierea de sesizare a instanței de contencios administrativ nu este supusă niciunei căi de atac, iar încheierea prin care se respinge cererea de sesizare poate fi atacată odată cu fondul. Suspendarea cauzei nu se dispune în ipoteza în care instanța în fața căreia s-a ridicat

¹ Ioan Alexandru și colectivul, *Drept administrativ*, Editura Economică, București, 2002, p. 398.

² Legalitatea unui act administrativ unilateral cu caracter individual, indiferent de data emiterii acestuia, poate fi cercetată oricând în cadrul unui proces, pe cale de excepție.

excepția de nelegalitate este instanța de contencios administrativ competentă să o soluționeze.

Pe de o parte această reglementare, este criticabilă deoarece prin trimiterea excepției de nelegalitate de la instanța care are dosarul pe rol la instanța de contencios administrativ, se pierde timp și totodată se încarcă prea mult agenda secțiilor de contencios administrativ. Pe de altă parte s-a dorit probabil, ca toate litigiile privind actele administrative să fie soluționate de instanțele specializate în acest domeniu, respectiv instanțele de contencios administrativ ceea ce ar îmbunătăți calitatea actului de justiție.

După sesizare, instanța de contencios administrativ se pronunță, în procedură de urgență, în ședință publică și cu citarea părților și a emitentului. Soluția instanței de contencios administrativ este supusă recursului, care se declară în 5 zile de la comunicare și se judecă de urgență și cu precădere.

Instanța de contencios administrativ poate da două soluții:

- Să respingă excepția de nelegalitate ca fiind nefondată, caz în care instanța în fața căreia s-a ridicat excepția va soluționa cauza pe baza actului administrativ contestat, sau
- Să constate nelegalitatea actului, caz în care instanța în fața căreia s-a ridicat excepția va soluționa cauza, fără a ține seama de actul a cărui nelegalitate a fost constatată.

§ 6. Aspecte particulare privind controlul jurisdicțional asupra actului administrativ

6.1. Controlul instanțelor de contencios administrativ asupra ordonanțelor Guvernului

Una din prevederile Legii nr. 554/2004, care au caracter de noutate, este cea referitoare la posibilitatea ca “*persoana vătămată* în drepturile sale sau în interesele sale legitime, prin ordonanțe sau dispoziții din ordonanțe ale Guvernului neconstituționale”, să se poată adresa instanței de contencios administrativ (art. 1 alin. 7).

În acest sens, trebuie să aducem câteva explicații de ordin terminologic, dar și de conținut.

Acțiunea în justiție, care are ca obiect anularea unei ordonanțe sau dispoziții dintr-o ordonanță a Guvernului, nu poate fi introdusă decât de persoana fizică sau juridică a cărui drept sau interes legitim a fost încălcat. Dacă legea ar fi folosit expresia potrivit căreia *acțiunea este pusă la dispoziția oricărei persoane*, s-ar fi încălcat dispozițiile art. 21 alin. 1 din Constituție care statuează că orice persoană se poate adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor *sale* legitime. Cu alte cuvinte vătămarea trebuie să se producă asupra unui drept sau interes propriu (subiectiv), și nu asupra unui *interes public*, deci și acțiunea fiind de contencios subiectiv. O persoană particulară nu poate decide care este interesul public, această competență revenind numai autorităților publice, ele trebuind să adopte măsurile cele mai potrivite pentru realizarea și satisfacerea acestui interes.

În ceea ce privește interesul public, acesta poate fi apărat în mod indirect prin implicarea Ministerului Public căruia noua lege a contenciosului administrativ îi acordă

calitatea de *subiect de sezină* (posesor al dreptului la acțiune în contencios administrativ). Astfel, art. 1 alin. 5 din lege prevede că, atunci când Ministerul Public apreciază că, prin excesul de putere, concretizat în emiterea unui act administrativ normativ, se vatămă un interes legitim public, și nu neapărat un interes legitim al unei persoane determinate, va sesiza instanța de contencios administrativ (printr-o acțiune de contencios obiectiv) competentă de la sediul autorității publice emitente, aceasta din oficiu sau la cerere, putând să introducă în cauză organisme sociale cu personalitate juridică interesate. În plus, ca ocrotitor al interesului public (a se vedea Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, precum și art. 131 alin. 1 din Constituție), acest Minister își va trimite în mod obligatoriu un reprezentant în cadrul oricărui proces de contencios administrativ, dacă consideră că este necesar să intervină pentru apărarea ordinii de drept.

O altă cauză de contestare a unei dispoziții dintr-o ordonanță a Guvernului, pe lângă încălcarea interesului legitim, este neconstituționalitatea acesteia (ambele cauze trebuind îndeplinite cumulativ). Neconstituționalitatea nu trebuie confundată cu nelegalitatea actului administrativ (Constituția fiind izvor general de drept, iar legea fiind un act normativ subsecvent Constituției) pentru care există o procedură specială desfășurată doar în cadrul instanțelor judecătorești (vezi art. 4 din Lege).

Neconstituționalitatea se declară prin decizie a Curții Constituționale, instanța de judecată neavând competențe în acest sens. De altfel, Curtea Constituțională, potrivit art.146 lit. d. din Constituție, hotărăște asupra neconstituționalității ordonanțelor pe bază de excepție, ridicată în fața instanței (conform cu atribuția de control posterior, defensiv a Curții).

Acțiunile împotriva ordonanțelor Guvernului pot avea ca obiect acordarea de despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin ordonanțe ale Guvernului, anularea actelor administrative emise în baza acestora, precum și, după caz, obligarea unei autorități publice la emiterea unui act administrativ sau la realizarea unei anumite operațiuni administrative.

Din punct de vedere procedural, persoana vătămată într-un drept sau interes legitim va ridica problema neconstituționalității ordonanței Guvernului în cadrul procesului, instanța pronunțându-se dacă dispoziția contestată are legătură cu soluționarea cauzei. Dacă este îndeplinită această condiție, conform art. 29 din Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, instanța va sesiza Curtea printr-o încheiere care va cuprinde punctele de vedere ale părților, opinia instanței asupra excepției, și va fi însoțită de dovezile depuse de părți. Judecarea cauzei pe fond va fi suspendată. În funcție de decizia Curții Constituționale, instanța de contencios administrativ va respinge acțiunea ca inadmisibilă, atunci când ordonanța este constituțională, sau va repune cauza pe rol și va da termen, cu citarea părților, dacă ordonanța sau o dispoziție a acesteia care are legătură cu cauza a fost declarată neconstituțională.

Conform art.147 alin.4 din Constituție, deciziile Curții Constituționale sunt general-obligatorii, ele putând fi invocate de părți în fața oricăror instanțe judecătorești, care vor fi obligate să țină seama de conținutul lor în soluționarea spețelor respective.

Ordonanțele sau dispozițiile din ordonanțele Guvernului, considerate neconstituționale, pot influența în mod negativ activitatea de organizare și asigurare a executării legii, precum și executarea în concret a legii de către autoritățile administrației publice locale sau centrale, având în vedere că o bună parte din această activitate se

bazează pe reglementări prevăzute în ordonanțe. Avantajul creat de noua lege a contenciosului administrativ este cel referitor la faptul că ordonanțele sau dispozițiile din ordonanțe care se consideră a fi neconstituționale pot fi atacate oricând, dându-se astfel, un caracter imprescriptibil acțiunilor împotriva ordonanțelor guvernului (vezi art.11 alin.4).

Din coroborarea reglementărilor art. 1 alin 7 și art. 9 din Legea nr. 554/2004, rezultă că avem de-a face cu două categorii de acțiuni în contencios administrativ împotriva ordonanțelor:

- acțiune care are ca obiect ordonanțe sau dispoziții ale acestora *considerate* a fi neconstituționale, acțiune care poate fi introdusă oricând, și

- acțiune care are ca obiect ordonanțe sau dispoziții ale acestora *declarat* neconstituționale, acestea putând fi introduse într-un termen de un an de la data publicării în Monitorul Oficial, Partea I, a deciziei Curții Constituționale.

În concluzie, trebuie să spunem că aceste reglementări întăresc capacitatea persoanelor particulare de a-și apăra drepturile subiective și interesele legitime față de încălcările voite sau nu ale Constituției de către guvernanți. Practic, se dă naștere unor soluții de ordin procedural principiului constituțional prevăzut la art. 126 alin. 6 teza II, conform căruia instanțele de contencios administrativ sunt competente să soluționeze cererile persoanelor vătămate prin ordonanțe sau, după caz, prin dispoziții din ordonanțe declarate neconstituționale. Prin acest text se creează măcar speranța unei practici corecte de guvernare prin ordonanțe ale Guvernului, practică care este din păcate prea largă¹.

6.2. Controlul instanțelor de contencios administrativ asupra altor cauze decât cele prevăzute de Legea nr. 554/2004 (extinderea acțiunilor în contencios administrativ)

Prin Constituție sau prin anumite legi, instanțele de contencios administrativ au fost investite și cu soluționarea altor categorii de litigii. Această competență este determinată chiar de titlul acestui punct, în care prin contencios administrativ înțelegem activitatea de soluționare, cu putere de lege, de către instanțele judecătorești competente, a conflictelor juridice în care cel puțin una dintre părți este un organ al administrației publice sau al unui serviciu public.

a) Cauze prevăzute în legea privind prefectul și instituția prefectului²

În art. 123 alin. 5 din Constituție se menționează că prefectul poate ataca, în fața instanțelor de contencios administrativ, un act al consiliului județean, al consiliului local sau al primarului, în cazul în care consideră actul ilegal.

Reluând această prevedere constituțională, Legea nr. 340/2004 prevede la art. 24 alin1 lit. f că prefectul “verifică legalitatea actelor administrative ale consiliului județean, ale consiliului local sau ale primarului.”

Prin prevederile art. 24 din Legea nr. 340/2004, se consideră că temeiul legal al acțiunilor formulate de prefect (ca atribuție a prefectului, deci ca obligație profesională)

¹ Ioan Muraru, Antonie Iorgovan, Mihai Constantinescu, Simina Tănăsescu, *Constituția României revizuită – comentarii și explicații*, Editura All Beck, București, 2004, p. 270.

² A se vedea Legea nr. 340/2004 privind prefectul și instituția prefectului.

pentru asigurarea legalității actelor adoptate sau emise de autoritățile administrației publice locale și județene, cu excepția actelor de gestiune, îl constituie dispozițiile cuprinse în aceste articole, și nu prevederile art. 1 alin. 8 din Legea nr. 554/2004.

Având la bază acest temei legal, prefectul poate ataca la instanțele de contencios administrativ, atât acte administrative individuale cât și actele normative. Categoriile de acte administrative pot fi: hotărâri ale consiliilor județene; decizii ale delegațiilor permanente ale consiliilor județene, hotărâri ale consiliilor locale, dispoziții ale primarilor și ale președinților consiliilor județene.

Desigur că, legea contenciosului administrativ prevede prin art.1 alin. 8 și art. 3¹ aceleași atribuții ale prefectului, însă reglementările specifice ale acestei se referă la aspecte procedurale, cum ar fi:

- conform art. 7 alin. 5, pentru acțiunile introduse de prefect la instanța de contencios administrativ nu este obligatorie procedura prealabilă. În acest sens, se pronunță și art. 3 alin.1 în forma sa modificată, care prevede că prefectul poate ataca direct în fața instanței actele emise de autoritățile publice locale. Sintagma „*poate ataca direct*” ne duce la concluzia că prefectului i se lasă posibilitatea de a alege între acțiunea directă și folosirea procedurii prealabile. Această situație este probabil o rămășiță a art. 26 din Legea nr. 340/2004 (articol actual abrogat) care avea următorul conținut: “Cu cel puțin 10 zile înaintea introducerii acțiunii, prefectul va solicita autorităților care au emis actul, cu motivarea necesară, reanalizarea actului socotit nelegal, în vederea modificării sau, după caz, a revocării acestuia”. Cu alte cuvinte prin legea de organizare și funcționare a instituției, prefectul era obligat să parcurgă procedura prealabilă. Este greu de apreciat care sistem prezintă mai multe avantaje; cel cu procedură prealabilă, când se dă posibilitatea autorității emitente să-și revizuiască atitudinea sau cel fără, în care prefectul va ataca direct actul urmărind apărarea interesului public.

- conform art. 11 alin. 3 și art. 3 alin. 1 teza a doua, termenul de 6 luni disponibil pentru introducerea acțiunii la instanța de contencios administrativ, curge de la momentul comunicării actului către prefect.

- conform art. 28 alin. 3 acțiunile introduse de prefect precum și cele introduse împotriva actelor administrative normative nu mai pot fi retrase, cu excepția situației în care sunt formulate și pentru apărarea drepturilor sau intereselor legitime de care pot dispune persoanele fizice sau juridice de drept privat..

b) Cauze prevăzute în Legea Statutului funcționarilor publici²

Prin Legea nr. 188/1999 republicată, privind statutul funcționarilor publici, se reglementează organizarea funcției publice și statutul funcționarilor publici.

Această lege reglementează alte cauze, care pot fi soluționate prin intermediul instanței de contencios administrativ, decât cele prevăzute în legea de specialitate (Legea nr. 554/2004).

Prin activitatea sa funcționarul public poate fi sancționat disciplinar de către șeful său ierarhic. În cazul în care funcționarul se consideră nedreptățit de măsura administrativă, se poate adresa cu contestație la conducătorul autorității sau instituției publice, în termen de 15 zile de la data comunicării sancțiunii aplicate. Dacă funcționarul

¹ Articolul 3 din Legea nr. 554/2004 se referă la tutela administrativă realizată de prefect.

² A se vedea Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 365 din 29 mai 2007.

este nemulțumit de răspunsul dat de către conducătorul autorității sau instituției publice la care a contestat măsura aplicată, acesta se poate adresa în conformitate cu art. 80 din Legea nr. 188/1999 republicată, instanței de contencios administrativ, pentru anularea sau modificarea, după caz, a ordinului sau dispoziției de sancționare.

O procedură asemănătoare este prevăzută de art. 85 ale aceleiași legi, pentru cazul în care funcționarul public răspunde civil pentru pagubele produse în legătură cu funcția ocupată. Împotriva ordinului sau dispoziției de imputare, funcționarul public în cauză se poate adresa instanței de contencios administrativ.

În ceea ce privește Legea nr. 554/2004, aceasta prevede faptul că, Agenția Națională a Funcționarilor Publici poate realiza controlul de tutelă administrativă prin atacarea în fața instanței de contencios administrativ a actelor autorităților publice centrale și locale prin care se încalcă legislația privind funcția publică.

c) Cauze reglementate de Codul de procedură fiscală¹

Codul de procedură fiscală reglementează la art. 205-218 așa-numitul *contencios administrativ-fiscal*. Contenciosul administrativ-fiscal constituie o parte a contenciosului administrativ și cuprinde căile de atac (contestațiile) împotriva titlurilor de creanță și a altor acte administrative fiscale² care stabilesc (individualizează) creanța bugetară. Cu alte cuvinte contribuabilul contestă modul în care i s-au calculat impozitele sau taxele pe care le are de plătit în contul bugetelor publice.

Contribuabilul poate folosi două căi de atac împotriva titlului de creanță bugetară: calea administrativă de atac (contestația depusă la organul fiscal competent) și/sau acțiunea la instanța de contencios administrativ³.

Trebuie specificat faptul că acest contencios administrativ fiscal se deosebește de contenciosul fiscal de drept comun, care are alt obiect de reglementare. Despre el ne vom ocupa într-un punct următor.

d) Cauze reglementate de alte legi

▪ Legea nr. 33/1994 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică, prevede la art.20 că persoanele interesate pot contesta hotărârea comisiei de expropriere, în termen de 15 zile de la comunicarea acesteia, la curtea de apel în raza căreia se află imobilul expropriat, potrivit prevederilor Legii contenciosului administrativ.

▪ Legea nr. 61/1993 republicată privind alocațiile de stat pentru copii

În conformitate cu art. 9 din această lege contestațiile formulate împotriva modului de stabilire și de plată a alocației de stat pentru copii, se vor soluționa în condițiile prevăzute de Legea nr. 554/2004.

▪ O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii și O.U.G. nr. 54/2006 privind regimul contractelor de concesiune de bunuri proprietate publică prevăd că soluționarea litigiilor apărute în legătură cu atribuirea, încheierea,

¹ Codul de procedură fiscală adoptat prin O.G. nr. 92/2003, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 513 din 31 iulie 2007.

² În înțelesul art. 41 din Codul de procedură fiscală republicat, actul administrativ fiscal este actul emis de organul fiscal competent în aplicarea legislației privind stabilirea, modificarea sau stingerea drepturilor și obligațiilor fiscale.

³ A se vedea pe larg în Adrian Fanu-Moca, *Contenciosul fiscal*, Editura C.H. Beck, București, 2006, p. 4-54.

executarea, modificarea și încetarea unor asemenea contracte se realizează potrivit prevederilor Legii contenciosului administrativ.

6.3. Jurisdicțiile speciale administrative

a) Noțiunea de jurisdicție specială administrativă

În dezbaterea acestei secțiuni trebuie să pornim de la reglementările constituționale potrivit cărora “jurisdicțiile speciale administrative sunt facultative și gratuite” (art. 21 alin. 4), reglementare preluată și de Legea nr. 554/2004 în art. 6 alin. 1, precum și faptul că “prin lege organică pot fi înființate instanțe specializate în anumite materii, cu posibilitatea participării, după caz, a unor persoane din afara magistraturii” (art. 126 alin. 6).

Controlul legalității actelor administrative de către unele organe de jurisdicție, special create, prin lege, pot funcționa în structura administrației publice, având ca scop soluționarea unor conflicte juridice care apar în interiorul acestora, emițând astfel, *acte administrativ-jurisdicționale*.

Sfera jurisdicțiilor administrative speciale cuprinde organe jurisdicționale specializate numai din cadrul autorităților administrației publice locale și centrale, fără a include în această categorie alte autorități publice (din sfera puterii judecătorești), sau autorități ale structurilor nestatale (asociații profesionale, sindicate, fundații, federațiile sportive, ligile profesioniste sportive etc.).

Comisiile disciplinare din sfera diferitelor corpuri profesionale sau sportive, exced noțiunii de jurisdicție administrativă specială. Acestea emit acte administrative, care nu pot fi atacate, însă, decât la instanțele judecătorești, altele decât instanțele de contencios administrativ. De această problemă ne vom ocupa pe larg în secțiunea următoare.

Ca exemplu de organe administrativ-jurisdicționale, putem aminti Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (organism cu activitate administrativ-jurisdicțională, care funcționează pe lângă Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice)¹, Comisia de jurisdicție a imputațiilor privind răspunderea materială a militarilor², sau fostele Secții jurisdicționale și Colegiile jurisdicționale ale Curții de Conturi³.

b) Noțiunea de act administrativ-jurisdicțional

Într-o încercare de a defini aceste acte juridice, putem spune că actul administrativ cu caracter jurisdicțional este actul juridic pronunțat (emis) de un organ cu atribuții jurisdicționale ce funcționează în cadrul unei autorități a administrației publice, în vederea soluționării, cu putere de adevăr și după o anumită procedură, un conflict juridic intrat în competențele sale.

Conform art. 2 alin. 1 lit. d) din Legea nr. 554/2004, actul administrativ-jurisdicțional este definit ca fiind actul juridic emis de o autoritate administrativă cu atribuții

¹ A se vedea art. 257 din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii.

² A se vedea O.G. nr. 121/1998 privind răspunderea materială a militarilor, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 328 din 29 august 1998, aprobată prin Legea nr. 25/1999.

³ Prin revizuirea Constituției, și implicit prin modificarea Legii nr. 94/1992 privind organizarea și funcționarea Curții de Conturi, litigiile rezultate din activitatea Curții se soluționează de instanțele judecătorești financiare.

jurisdicționale în soluționarea unui conflict, după o procedură bazată pe contradictorialitate și cu asigurarea dreptului la apărare. Actuala definiție este mai succintă: "actul emis de o autoritate administrativă investită, prin lege organică, cu atribuții de jurisdicție administrativă specială". Comparând cele două texte legale ajungem la concluzia că nouă definiție restrânge sfera jurisdicțiilor administrative speciale.

Profesorul Antonie Iorgovan, în comentariile sale asupra noii legi a contenciosului administrativ, consideră că ne aflăm în prezența unui act administrativ-jurisdicțional dacă sunt întrunite cumulativ următoarele condiții :

- actul să fie emis de către o autoritate administrativă, adică de un organ al administrației de stat sau al administrației locale;
- autoritatea administrativă emitentă să aibă atribuții de a soluționa un conflict, deci să fie un organ administrativ jurisdicțional;
- conflictul să se soluționeze cu citarea părților în baza principiului contradictorialității;
- părților să le fie recunoscute dreptul de a fi reprezentate sau asistate de un avocat.

Pentru delimitarea clară a actelor administrativ-jurisdicționale, vom face o comparație cu alte acte juridice.

Actul administrativ-jurisdicțional și actul administrativ de autoritate

Actul administrativ cu caracter jurisdicțional se *aseamănă* cu actul administrativ de autoritate prin aceea că ambele emană de la servicii publice administrative.

În ceea ce privește *deosebirile* dintre acestea, putem spune că:

- în timp ce actele administrative de autoritate pot fi normative sau individuale, actele administrativ-jurisdicționale sunt numai individuale;
- actele administrative de autoritate pot fi adoptate sau emise atât din oficiu, cât și la cerere, în schimb actele administrativ - jurisdicționale nu pot fi emise (pronunțate) decât la cererea părții interesate ori la sesizarea organului competent;
- în timp ce actele administrative de autoritate sunt adoptate sau emise după o procedură mai puțin reglementată (generală), actele administrativ-jurisdicționale se emit (pronunță) după o procedură specială prevăzută în legea prin care s-a înființat, în cadrul unei autorități a administrației publice, organul cu atribuții jurisdicționale;
- actele administrative de autoritate dau naștere unor raporturi juridice, având un caracter translativ sau creator de drepturi, pe când actele administrativ-jurisdicționale nu creează, ci constată, ele fiind declarative nu translativ de drepturi;
- actele administrative de autoritate pot fi revocate de organul care le-a emis sau adoptat, actele administrativ-jurisdicționale sunt irevocabile.

Actul administrativ-jurisdicțional și hotărârea judecătorească

În privința acestor categorii de acte juridice putem observa următoarele asemănări:

- prin ambele acte se soluționează, cu putere de adevăr legal, un conflict juridic;
- ambele acte se emit (pronunță) în urma sesizării de către persoana interesată sau de organul competent;
- ambele acte se emit după o procedură bazată pe contradictorialitate.

Deosebirile dintre aceste acte juridice constau în:

- actul administrativ-jurisdicțional este emis de un organ din cadrul unei autorități a administrației publice, pe când hotărârea judecătorească este pronunțată de o instanță judecătorească din sfera puterii judecătorești a statului;

▪ instanțele judecătorești sunt independente de părțile din conflict, iar organele administrativ-jurisdicționale nu sunt.

c) Exercițarea căilor de atac împotriva actelor administrativ-jurisdicționale

Conform art. 6 din Legea nr. 554/2004, actele administrativ-jurisdicționale pot fi atacate prin două modalități: calea jurisdicției administrative speciale și calea instanțelor de contencios administrativ.

Actele administrative susceptibile, potrivit legii organice, să facă obiectul unei jurisdicții speciale administrative pot fi atacate la instanța de contencios administrativ, cu respectarea procedurii prealabile dacă partea înțelege să nu exercite procedura administrativ-jurisdicțională.

Actul administrativ-jurisdicțional pentru care, prin lege organică specială, se prevede o cale de atac în fața unei alte jurisdicții administrative speciale poate fi atacat direct la instanța de contencios administrativ, în termen de 15 zile de la comunicare, dacă partea înțelege să renunțe la calea administrativ-jurisdicțională de atac.

Problema care se pune în legătură cu renunțarea la căile de atac administrativ-jurisdicționale, dacă ele există, este cea referitoare la momentul renunțării.

Într-o primă fază persoana nemulțumită poate renunța, după cum am văzut mai sus, imediat după ce i s-a comunicat actul administrativ-jurisdicțional.

Într-o a doua fază, partea vătămată renunță la calea administrativ-jurisdicțională, după ce a fost sesizat organul administrativ-jurisdicțional competent a soluționa calea de atac.

În aceste situații, trebuie avută în vedere reglementarea art. 7 alin. 2, potrivit căruia partea care nu a optat pentru procedura administrativ-jurisdicțională trebuie să inițieze procedura prealabilă corespunzătoare acțiunii în contencios administrativ.

Dacă partea care a optat pentru jurisdicția administrativă specială sau pentru calea de atac la un alt organ administrativ-jurisdicțional înțelege să renunțe la aceasta în timpul soluționării litigiului, este obligată să notifice decizia de renunțare organului administrativ-jurisdicțional în cauză. Partea sesizează instanța de contencios administrativ în termen de 15 zile de la notificare. În această situație, procedura administrativă prealabilă nu se mai efectuează.

6.4. Controlul actelor administrative exercitat de alte instanțe de judecată decât cele de contencios administrativ

Controlul legalității actelor administrative de autoritate se exercită în condițiile legii și de alte organe ale puterii judecătorești, în afară de cele de contencios administrativ. Acest lucru este posibil prin prevederile diferitelor legi, care prin conținutul lor oferă posibilitatea persoanelor fizice sau juridice să se adreseze, în situațiile în care se consideră vătămate într-un drept al lor recunoscut de lege de către serviciile administrative, cu plângeri sau contestații, la judecătoria sau tribunalul în a cărei rază de activitate își are sediul serviciul public administrativ, care a avut obligația de a emite sau nu actul administrativ de autoritate solicitat.

În concluzie, este dreptul judecătoriilor și tribunalelor, ca organe ale puterii judecătorești, de a verifica legalitatea anumitor acte administrative de autoritate emise de serviciile publice, atunci când prin lege se prevede acest drept.

Competența oferită judecătoriilor și tribunalelor în rezolvarea acestor conflicte juridice, ne obligă să apreciem că aceste instanțe desfășoară și ele o activitate de contencios administrativ, chiar dacă ele nu sunt specializate pentru astfel de litigii.

Câteva cazuri de control al legalității actelor administrative exercitat de alte instanțe judecătorești decât cele de contencios administrativ, pot fi amintite, ca de exemplu:

- conform Legii nr. 119/1996 cu privire la actele de stare civilă, primăria care refuză să efectueze o înregistrare privitoare la actele de stare civilă ce intră în atribuțiile sale, va înainta lucrările la cererea părții interesate, judecătoriei competente;

- potrivit O.G. nr. 2/2001 cu privire la regimul juridic al contravenției, persoana, care se consideră vătămată printr-un proces-verbal de constatare a unei contravenții și de aplicare a unei sancțiuni, poate face plângere împotriva procesului-verbal în termen de 15 zile de la data înmânării sau comunicării acestuia, la judecătoria în a cărei circumscripție a fost săvârșită contravenția;

- conform Legii nr. 64/1991 (republicată) privind brevetele de invenție, litigiile cu privire la calitatea de inventator, de titular de brevet sau cele cu privire la alte drepturi născute din brevetul de invenție, sunt de competența instanțelor judecătorești (tribunalul). În această speță, autoritatea pârâtă este Oficiul de Stat pentru Invenții și Mărci.

- conform Legii nr. 129/1992 (republicată) privind protecția desenelor și modelelor industriale, litigiile cu privire la calitatea de autor al desenului sau modelului industrial, calitatea de titular al certificatului de înregistrare, sunt de competența instanțelor judecătorești (tribunalul).

- potrivit Legii nr. 10/2001 privind regimul juridic al unor imobile preluate în mod abuziv în perioada 6 martie 1945 - 22 decembrie 1989, persoanele îndreptățite la măsuri reparatorii constând în restituire în natură sau, după caz, prin echivalent, pot solicita tribunalului acest drept.

- conform Codului de procedură fiscală, republicat, prin art. 172-174 se reglementează un contencios fiscal de drept comun, care desemnează acțiunile și căile de atac prin care instanțele judecătorești de drept comun soluționează după regulile de procedură comună litigiile apărute între contribuabili și organele fiscale, litigii care au ca obiect executarea silită a creanțelor fiscale și reexaminarea taxelor judiciare de timbru. După cum am văzut într-un punct anterior, contenciosul fiscal de drept comun se deosebește față de contenciosul administrativ fiscal.

Pentru aprofundare:

- Antonie Iorgovan, *Noua lege a contenciosului administrativ. Geneză și explicații*, Editura Roata, București, 2004, p. 265-354.
- Dacian Cosmin Dragoș, *Procedura contenciosului administrativ*, Editura All Beck, București, 2002, p. 355-358.
- Rodica Narcisa Petrescu, *Drept administrativ*, Editura Cordial Lex, Cluj-Napoca, 2001, p. 256 și urm.
- Ioan Muraru, Antonie Iorgovan, Mihai Constantinescu, Simina Tănăsescu, *Constituția României revizuită – comentarii și explicații*, Editura All Beck, București, 2004.

Periodicele UNIVERSULUI JURIDIC !
Ești la un click distanță de
cea mai mare librărie on-line cu carte pe stoc!



ujmagro

UNIVERSUL JURIDIC MAGAZIN

- ☒ Vrei ca **biblioteca ta** să fie **completă și actualizată**?
- ☒ Vrei să aprofundezi o materie și îți dorești un **TRATAT**?
- ☒ Ai nevoie de **CODURI** și de **LEGISLAȚIE ADNOTATĂ**?
- ☒ Vrei să fii la curent cu cele mai **noi apariții** și îți dorești să știi ce **va apărea**?
- ☒ Vrei să te abonezi la o **revistă de profil**?
- ☒ Ești student și ai nevoie de **CURSURI UNIVERSITARE**?

INTRĂ ACUM PE **www.ujmag.ro**

Telefon: 021/314.93.15 Fax: 021/314.93.16 Mobil: 0733.673.555 mail: distributie@ujmag.ro

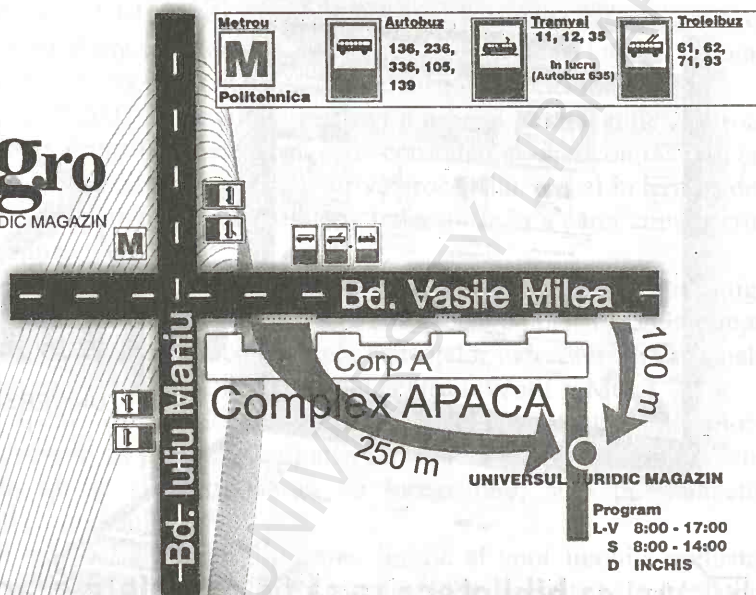
WWW.UJMAG.RO

Incheiati dintr-un moment și aveți 15% reducere
la orice carte comandată pe www.ujmag.ro

LIBRĂRIA TA JURIDICĂ ON-LINE

Ai tot **DREPTUL** să alegi!

ujmagro
UNIVERSUL JURIDIC MAGAZIN



Beneficiazi de **reduceri**
de până la

25%

plus alte **OFERTE SPECIALE!**

AFLĂ MAI MULTE... www.ujmag.ro

Telefon: 021/314.93.15 Fax: 021/314.93.16 Mobil: 0733.673.555 mail: distributie@ujmag.ro

Bd. Iuliu Maniu nr. 7, clădirea Apaca (intrarea prin Bd. Vasile Milea)
corp C, sector 6, București

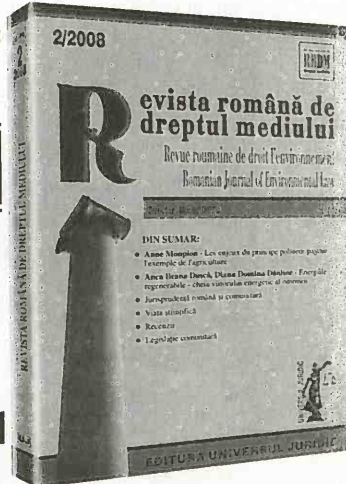
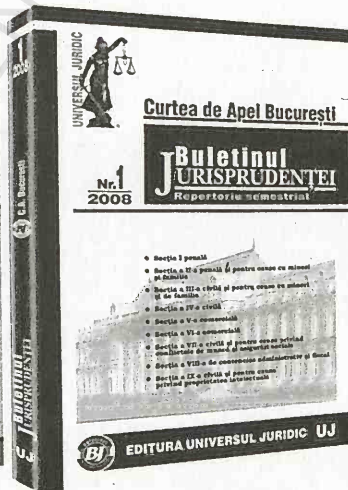
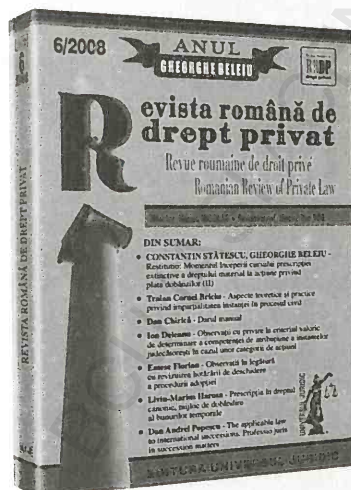
! Periodicele UNIVERSULUI JURIDIC !

Numai la Universul Juridic Magazin

– www.ujmag.ro –

găsiți cele mai importante reviste de drept

An	Denumirea revistei	Număr apariții	Preț abonament
2009	Revista română de drept privat	6	200 lei
2009	Revista română de jurisprudență	6	200 lei
2009	Revista română de dreptul mediului	2	80 lei
2009	Revista română de executare silită	4	150 lei
2009	Revista de drept internațional privat și drept privat comparat (un singur număr de circa 1000 pag.)	1	150 lei
2009	Buletinul jurisprudenței - Curtea de Apel București -	2	100 lei



! Încheiați două abonamente și aveți 15% reducere
la orice carte comandată pe www.ujmag.ro !

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

B.C.U. „M. EMINESCU” IAȘI

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY



Joan Alexandru

2009/331

„Buna guvernare” nu este posibilă fără democrație și participare publică, iar primul semn al democratizării ar trebui să fie intrarea în normalitate, ceea ce înseamnă mai întâi respectarea legii, apoi depolitizarea administrației și înlăturarea centralismului administrativ.

